PRESENTED

TO

THE UNIVERSITY OF TORONTO

BY

THE UNIVERSITY OF STRASSBURG,

GERMANY.

JANUARY 10TH, 1891

LAW
Rom
S414

Römische

Rechtsgeschichte

und

Rechtsalterthümer,

mit

erster vollständiger Rücksicht auf Gajus,

von

Albrecht Schweppe, Dr.,

ehemaligem Professor zu Kiel und zu Göttingen,
jetzigem Oberappellationsrathe zu Lübeck.

Göttingen,
bei Vandenhoeck und Ruprecht.
1822.

12182
14/1/91

Vorrede.

Bei dem großen Vorrath von Büchern in allen Fächern des menschlichen Wissens ist der Schriftsteller oft nicht wenig verlegen, die Erscheinung eines neuen litterarischen Products hinlänglich zu rechtfertigen. In dieser Lage ist die gegenwärtige Rechtsgeschichte glücklicherweise nicht; da die älteren Werke seit dem großen neuen Zuwachs an Quellen allein nicht mehr genügen; und die neueren Arbeiten bei allen ihren Verdiensten doch dem allgemeinen Urtheile nach weder in Rücksicht der vollständigen und fruchtbaren Benutzung der neuen Entdeckungen, noch auch der Zweckmäßigkeit der Methode auf ausschließliche Herrschaft Anspruch haben.

Die vorliegende Schrift verbindet äußere und innere Rechtsgeschichte, und behandelt in dieser öffentliches Recht, Privatrecht, Civilproceß, Criminal- und Völkerrecht; also alles, was irgend Anspruch auf eine Stelle in der Rechtsgeschichte haben kann. Nicht leicht ist in diesen Fächern eine Materie mit

einer historischen Seite ganz übergangen, jedoch bei solchen, welche gar keiner anderen wegen wichtig sind, und zur Characterisirung des Rechts wenig beitragen, eine zweckmäßige Kürze beobachtet. Daß ich auf die vor der Auffindung von Gajus nicht unwahrscheinlichen, oder doch wenigstens verzeihlichen Behauptungen der Rechtsgeschichte keine Rücksicht genommen habe, ist um so natürlicher, da mir keine Vaterschaft Dinge lieb und werth macht, welche jetzt für die Wissenschaft ohne alles Interesse sind.

Von den Quellen sind die Ueberbleibsel der 12 Tafeln sorgfältig benutzt, und allenthalben in das System des Ganzen eingetragen, oft mit wörtlicher Angabe des Inhalts, wie er von den Alten berichtet, oder auch nur von den Neuern gerathen wird. Nächstdem sagt schon das Titelblatt, daß die Institutionen des Gajus hier zum ersten Male vollständig verglichen sind, was bei der bisherigen offenbar ungenügenden schriftlichen Bearbeitung keine Anmaaßung heißen kann, da ich aufrichtig bekenne, daß die Benutzung einer jetzt so überaus zugänglichen Quelle keinen Anspruch auf großes Verdienst haben kann, und es in meinen Augen nur Anmaaßung einer kindischen Eitelkeit wäre, wenn außer Niebuhr, v. Savigny, und Goeschen noch ein Anderer glauben könnte, daß der Name Gajus auch an den seinigen, es sey in Gutem oder Bösem, erinnern werde. Auch die übrigen Quellen sind nicht übersehen,

obgleich blos Gajus angeführt ist, sobald dieser die vollständige Notiz enthält; man ist dadurch immer auf die älteste Quelle verwiesen, und sieht nun recht deutlich, wie diese neben dem vielen Neuern zugleich fast alles enthält, was bisher schon anderswoher bekannt war. Belegt mit den Quellen sind die Sätze der Rechtsgeschichte, so weit dies möglich war; nur nicht grade Sätze des neuesten Rechts, welche blos zum Abschluß des älteren da stehen und anderswo genauer vorkommen müßen. Nach dem löblichen Vorgange mehrer Neuern hätten zu jeder Lehre noch die Rubriken aus dem sämmtlichen Quellenvorrath angeführt werden können; indessen wer in den Quellen selbst forscht, studirt sie nicht nach solchen Angaben; und für die Uebrigen haben sie ohnehin keinen Nutzen.

So schätzbar eine reichliche Litteratur in Werken zum Nachschlagen ist, so wird doch die Aufmerksamkeit auf ein vorzügliches Buch eher geschärft, wenn nur hin und wieder etwas von der Litteratur mitgenommen wird. Dennoch würde ich diese reichhaltiger gegeben haben, wenn ich meine Lectüre schon früher mehr mit Rücksicht auf die Rechtsgeschichte eingerichtet, und nicht erst seit den beiden letzten Jahren Einiges zu künftigem schriftstellerischen Gebrauch notirt hätte; und ich bescheide mich gern, daß von dieser Seite mein Buch Manchem nur sehr bedingt gefallen kann.

Andere Schriften über die Rechtsgeschichte entbehrlich zu machen, war gar nicht die Absicht; umgekehrt ist recht eigentlich dabei vorausgesetzt, daß dem Leser die Schrift von Bach für die äußere und von Heineccius für die innere Rechtsgeschichte, so wie der Haubold'sche Abriß für die Litteratur, immer zur Hand sind. Auch Hugo's Rechtsgeschichte bleibt, so weit deren Materialien reichen, gewiß sehr anregend und belehrend.

In Rücksicht der zu befolgenden Methode ist die Anordnung nach Perioden, so wie die ängstliche Befolgung des von Gajus und Justinian zum Grunde gelegten Systems, in dem Verlaufe der Schrift selbst (§. 4. §. 235.) verworfen. Eine Hauptrücksicht war dagegen den Zusammenhang des historischen und practischen Rechts recht hervorzuheben, wodurch allein das Vorurtheil besiegt werden kann, als sey die Rechtsgeschichte dem Practiker allenfalls entbehrlich. Daher konnte ich es nicht anders als zweckmäßig finden, das Privatrecht ganz in der Ordnung, wie sie in meinem System des practischen Privatrechts zum Grunde liegt, auch historisch abzuhandeln.

Einigen Gewinn für die Wissenschaft glaube ich mir von meiner Arbeit versprechen zu dürfen. Die Anordnung ist gewiß leichter, als bei irgend einem meiner Vorgänger. Es ist nicht blos das Privatrecht, sondern auch das öffentliche Recht, der Civilproceß und das Criminalrecht, worin die Rechtsgeschichten

zum Erschrecken dürftig sind, in gleicher Vollständigkeit abgehandelt. Weiter gekommen als meine Vorgänger, und als ich früher selbst hoffte, bin ich wohl auch in mehren Materien, ohne mir daraus ein großes Verdienst zu machen, da schon längst sehr richtig bemerkt ist, daß gerade in der Rechtsgeschichte der ernste Fleiß noch am ersten etwas Neues findet. Wenn ich dabei fremde Unrichtigkeiten ausdrücklich gerügt habe, so verdient dies sicher keinen Tadel, da die Erfahrung zeigt, daß es nicht genügt etwas blos richtig anzugeben, wenn man nicht zugleich bemerkt, daß Andere es unrichtig vortrügen; freilich ist eine solche Mühe undankbar und erregt leicht den Schein einer feindseligen Gesinnung; man ist aber der Wissenschaft auch etwas schuldig, und ich glaube sogar, daß in dem Buche in dieser Hinsicht eher noch zu wenig, als zu viel geschehen ist.

Erst zum Schlusse die Bemerkung, daß das Buch zu Vorlesungen über die Rechtsgeschichte bestimmt war; damit man ja nicht glaube, als solle die Erscheinung desselben durch die Vorlesungen darüber entschuldigt werden; da es sicher zu einer vielseitigeren Darstellung führt, wenn der Lehrer statt eines eigenen ein fremdes Lehrbuch zum Grunde legt. Ohnehin käme diese Entschuldigung zu spät, da noch vor Anfang des Drucks mein Abgang von der Universität entschieden war, und ich schwerlich jemals zu dem academischen Leben zurückkehre. Nur darum

ist es angeführt, weil sonst das Werk wohl etwas weitläuftiger geworden und mehr in entwickelnder Manier geschrieben wäre: auch nicht manche unaufgelöfete Fragen enthalten würde. Dafür wird von jetzt an mein Juristisches Magazin desto fleißiger auch rechtsgeschichtliche Aufsätze liefern.

Möge sich nun auch diese Schrift des Beifalls des Publicums erfreuen, und zur Erweckung eines mehr wissenschaftlichen Rechtsstudiums das Ihrige würken, bis eine bessere und reifere Arbeit von Gelehrten, welche man wohl bezeichnen könnte, wenn sie nur den allgemeinen Wunsch erfüllen wollten, sie überflüssig macht.

Geschrieben zu Göttingen
im September 1821.

Inhalt.

Einleitung.

I) Allgemeine Notizen über die Rechtsgeschichte.
I. Begriff der Rechtsgeschichte §. 1.
II. Selbstständige Behandlung §. 2.
III. Gegenstand der Rechtsgeschichte §. 3.
IV. Anordnung der Rechtsgeschichte §. 4.
V. Wichtigkeit der Rechtsgeschichte §. 5.
VI. Quellen der Rechtsgeschichte §. 6—10.
VII. Litteratur §. 11.
VIII. Wissenschaftlicher Standpunct §. 12.

II) Chronologischer Umfang und Periodisirung §. 12 a—12 d.

III) Allgemeine geschichtliche Notizen über das Römische Recht.
1. Abschn. Von der äußeren Lage des Römischen Rechts.
I. In Rücksicht des Volks §. 13—15.
II. In Rücksicht des Landes §. 16.
III. In Rücksicht der Sprache und der Schrift §. 17.
2. Abschn. Von dem Römischen Rechte selbst §. 18.
I. Römische Begriffe über das Recht §. 19—21.
II. Verschiedene Arten des Rechts.
A. Des Rechts überhaupt.
1. Civilrechte §. 22.
2. Jus gentium §. 23.

B. Des Rechts unter den Römern insbesondere.
1 Jus civile, gentium und naturale §. 24.
2. Jus civile insbesondere.
a. Patricisches und Plebejisches Recht §. 25.
b. Jus civile und honorarium §. 26.
III. Systematische Anordnung des Rechts §. 27.
IV. Eigenthümlichkeiten des Rechts §. 28. 29.

Erster Haupttheil.

Aeußere Rechtsgeschichte.

Erster Hauptabschnitt.

Von den Quellen des Rechts §. 30.

Erstes Hauptstück.

Von der Gesetzgebung.

1. Abschn. Von der Gesetzgebung im Allgemeinen.
I. Verbindliche Kraft §. 31. 32.
II. Critik und Interpretation §. 33—35.
III. Aufhebung des Gesetzes §. 36.
2. Abschn. Von den einzelnen Gesetzgebungen §. 37.
1. Abth. Von Lex, S. C., Constitutio principis §. 38.
1. Titel. Von der Lex.
I. Von der Lex im Allgemeinen §. 39.
II. Von den einzelnen Leges §. 40.
A. Leges vor den 12 Tafeln §. 41.
B. Leges XII tabb. §. 42—46.
C. Leges nach den 12 Tafeln §. 47.
D. Leges aus der Oberherrschaft Einzelner §. 48 — 50.
2. Titel. Von dem Senatusconsult §. 51.
3. Titel. Von den Constitutionen der Kaiser.
I. Von den Constitutionen im Allgemeinen.
A. Begriff §. 52.
B. Arten §. 53. 54.
C. Fassung §. 55.
D. Gesetzliche Auctorität §. 56.
II. Von den Constitutionen einzelner Kaiser §. 57 — 59.

2. Abth. Von den Edicten der Magistratspersonen.
I. Von den Edicten im Allgemeinen §. 60—69.
II. Von den einzelnen Edicten §. 70—72.

Zweites Hauptstück.
Von dem Gewohnheitsrechte §. 73.

Drittes Hauptstück.
Von recipirten Rechten der Römer §. 74.

Zweiter Hauptabschnitt.
Von den Juristen.

1. Abschn. Von den Juristen im Allgemeinen.
I. Begriff der Juristen §. 75.
II. Beschäftigung §. 76.
III. Respondere §. 77.
IV. Wissenschaftliche Ausbildung des Rechts durch die Juristen §. 78—80.
V. Schulen der Juristen §. 81.
VI. Controversen §. 82.
VII. Schriften der Juristen §. 83. 84.
2. Abschn. Von den einzelnen Juristen §. 85.
I. Aeltere Juristen vor den Schulen §. 86.
II. Juristen der Schulen §. 87. 88.
III. Juristen seit Pomponius §. 89—96.
IV. Schriften unbekannter Verfasser §. 97.

Dritter Hauptabschnitt.
Von den Sammlungen des Rechts §. 98.

1. Abschn. Von den Sammlungen der Constitutionen.
1. Codex Gregorianus §. 99.
2. Codex Hermogenianus §. 100.
3. Codex Theodosianus §. 101.
4. Novellensammlungen §. 102.
2. Abschn. Von der Reduction der Schriften der Juristen §. 103.
3. Abschn. Von späteren Privatarbeiten über das Röm. Recht §. 104.

4. Abschn. Von Bearbeitung des Röm. R. durch fremde Völker.
I. Edictum Theodorici §. 105.
II. Breviarium Alaricianum §. 106.
III. Lex Romana Burgundionum §. 107.
5. Abschn. Vom Justinianeischen Rechte §. 108.
1. Abth. Von Justinian's Sammlungen des älteren Rechts.
I. Im Allgemeinen §. 109. 110.
II. Von den einzelnen Theilen.
A. Von dem Codex §. 111—115.
B. Von den Pandecten §. 116—123.
C. Von den Institutionen §. 124.
2. Abth. Von Justinian's eigenen Verordnungen §. 125 — 126 b.

Vierter Hauptabschnitt.

Von dem Rechtsunterricht bei den Römern §. 127—130.

Fünfter Hauptabschnitt.

Von der Jurisprudenz nach Justinian.

I. Von der griechischen Jurisprudenz §. 131—134.
II. Von der abendländischen Jurisprudenz §. 135—139.

Zweiter Haupttheil.

Innere Rechtsgeschichte §. 140.

Erster Theil.

Vom jus publicum §. 141.

Erstes Hauptstück.

Von den Bestandtheilen des Staats.

1. Abschn. Von dem Römischen Gebiete.
I. Rom §. 142.
II. Uebriges Gebiet.
A. Italien §. 143.
B. Provinzen §. 144.

III. Constantinopel §. 145.
IV. Praefectureintheilung §. 146.
V. Imperium Orientale und Occidentale §. 147.

2. Abschn. Von den Ständen im Staate.

I. Von den Ständen überhaupt.
A. Cives Romani §. 148.
B. Non cives § 149.
C. Sclaven §. 150.

II. Von den Ständen der cives insbesondere.
A. Patricier und Plebejer §. 151.
B. Ordo Senatorum und Equitum §. 152.
C. Nobiles §. 153.
D. Clienten §. 154.
E. Gentes §. 155.

Zweites Hauptstück.

Von der Verfassung des Staats.

1. Abschn. Von der Staatsgewalt §. 156.
I. Von dem Rex §. 157.
II. Von dem Volke §. 158 — 163.
III. Vom Senate §. 164 — 167.
IV. Von dem Principate §. 168 — 175.

2. Abschn. Von den Beamten.

1. Abth. Von den Beamten im Allgemeinen §. 176 — 178.

2. Abth. Von den einzelnen Beamten.

1. Titel. Von den Beamten aus der Zeit der Reges §. 179.

2. Titel. Von den republicanischen Beamten §. 180 — 188.

3. Titel. Von den kaiserlichen Beamten §. 189 — 193.

4. Titel. Von den Beamten über Italien und die Provinzen §. 194 — 198.

5. Titel. Von Beisitzern und Räthen §. 199.

6. Titel. Von den militiae §. 200. 201.

Drittes Hauptstück.

Von den Staatsanstalten.

I. Von der Religion §. 202 — 208.
II. Vom Kriegswesen §. 209 — 212.
III. Von den res publicae §. 213 — 216.
IV. Von den öffentlichen Lasten §. 217 — 219.
V. Vom Staatsschatz und der Finanzverwaltung §. 220.
VI. Von dem Census §. 221.
VII. Von den Anstalten für Communication, Gewerbe und Verkehr §. 222.
VIII. Von dem Münzwesen §. 223.
IX. Vom Calender §. 224.
X. Von dem Versorgungswesen §. 225.
XI. Von den Belustigungen für das Volk §. 226.
XII. Von den Unterrichtsanstalten §. 227.
XIII. Von der Policei §. 228.

Viertes Hauptstück.

Von den Communen §. 229 — 234.

Zweiter Theil.

Vom jus privatum §. 235.

Allgemeiner Theil.

1. Abschn. Von den Personen §. 236 — 245.
2. Abschn. Von den Sachen §. 246 — 248.
3. Abschn. Von den Handlungen.
I. Von den Rechtsgeschäften §. 249 — 253.
II. Von unerlaubten Handlungen §. 254.
4. Abschn. Von den Rechten.
I. Selbsthülfe §. 255.
II. Klagen §. 256. 257.
III. Einreden §. 258.
IV. Sicherheitsleistung §. 259.
V. Wichtigere Objecte der Rechte (Zinsen) §. 260 — 263.

Besonderer Theil.

Erstes Buch.

Vom dinglichen Rechte.

Erstes Hauptstück.

Von der possessio §. 264.

Zweites Hauptstück.

Von dem Eigenthum.

I. Arten des Eigenthums.
A. Römisches §. 265.
B. Natürliches §. 266.
C. Nudum jus Quiritium §. 267.
II. Erwerbungsarten des Eigenthums.
A. Im Allgemeinen §. 268.
B. Einzelne Erwerbungen §. 269—278.
III. Rückerwerb des Eigenthums §. 279.
IV. Klagen aus dem Eigenthum §. 280.

Drittes Hauptstück.

Von den Rechten an fremden Sachen.

I. Servitut §. 281—284.
II. Dingliche Pacht und Miethrechte §. 285.
III. Pfandrecht §. 286—289.

Zweites Buch.

Von der Obligation §. 290.

Erstes Hauptstück.

Natur der Obligation.

I. Subjecte und Gegenstand §. 291.
II. Erfüllung §. 292.
III. Uebertragung der Obligation §. 293.
IV. Klage aus der Obligation §. 294.
V. Rangordnung mehrer Forderungen §. 295.

Zweites Hauptstück.

Entstehungsgründe der Obligation §. 296.

1. Abschn. Von den Verträgen.
1. Abth. Allgemeine Grundsätze.
I. Subjecte des Vertrags §. 297.
II. Inhalt §. 298.
III. Eingehung des Vertrags §. 299.
IV. Verbindlichkeit des Einstehens für Fehler §. 300.
2. Abth. Einzelne Verträge.
1. Titel. Contracte §. 301.
I. Civilcontracte.
A. Nexus §. 301 a.
B. Verbalcontracte §. 302—305.
C. Litteralcontracte §. 306. 307.
II. Naturalcontracte.
A. Realcontracte §. 308.
B. Consensualcontracte §. 309—312.
C. Ungenannte Contracte §. 313.
2. Titel. Pacta §. 314.
I. Schenkung §. 315.
II. Receptum §. 316.
III. Constitutum §. 317.
IV. Bürgschaft §. 318—321.
V. Spiele und Wetten §. 322.
3. Titel. Verträge in Bezug auf andere §. 322.

2. Abschn. Von den Delicten §. 324.
1. Abth. Generelle Delicte.
I. Injurien §. 325.
II. Vermögensschaden §. 326.
III. Furtum §. 327—329.
IV. Rapina §. 330.
V. Besitzeingriffe §. 331—332.
2. Abth. Specielle Delicte.
I. Schaden an Bäumen und Früchten §. 333.
II. Verletztes Precarium §. 334.
III. Schaden mittelst Aufbietung von Menschen §. 335.

3. Abschn. Von den variae causarum figurae §. 336.

Drittes Hauptstück.

Erlöschungsgründe der Obligation §. 337.

I. Verlust der Güter und Capitisdeminution §. 338.
II. Compensation §. 339.
III. Liberirender Vertrag §. 340.
IV. Novation §. 341.

Drittes Buch.

Von den Familienverhältnissen §. 342.

Erstes Hauptstück.

Von der Gewalt über Sclaven.

1. Abschn. Von der Gewalt in ihrer Fortdauer §. 343.
I. Würkungen der Gewalt §. 344 — 349.
II. Entstehung der Gewalt §. 350.
III. Uebertragung der Gewalt §. 351.
IV. Andere Rechte am Sclaven außer dem Eigenthum §. 352.
2. Abschn. Von dem Uebergange des Sclaven in die Freiheit.
1. Abth. Von den statu liberi §. 353.
2. Abth. Von den Freigewordenen §. 354.
I. Manumission.
A. Allgemeine Bestimmungen §. 355.
B. Specielle Vorschriften.
1. Der Lex Aelia Sentia §. 356.
2. Der Lex Junia Norbana §. 357.
C. Beschränkung der Freilassung durch das Recht Dritter §. 358.
II. Freiwerdung ohne Manumission §. 359.
3. Abth. Von dem Patronat über Freigelassene §. 360 — 362.
3. Abschn. Von dem Uebergange des Freigelassenen zu der Ingenuität §. 363.
4. Abschn. Von einigen Lehren als Anhang der vorigen.
I. Verhältniß mehrer Herren §. 364.
II. Servi adscriptitii §. 365.
III. Factische Sclaverei §. 366.

Zweites Hauptstück.

Von dem Verhältniß unter Freien.

1. Abschn. Von der Verwandtschaft.
I. Eigentliche Verwandtschaft.
A. Agnation §. 367.
B. Cognation §. 368.
C. Arten der Kinder §. 369.
II. Affinität §. 370.
2. Abschn. Von der potestas über Freie §. 371.
1. Abth. Von der patria potestas §. 372.
I. Würkungen der Gewalt §. 373—377.
II. Erwerbung der Gewalt §. 378—382.
III. Erlöschung der Gewalt §. 383—385.
IV. Elterliche Gewalt §. 386.
2. Abth. Von der manus §. 387—390.
3. Abth. Von dem mancipium §. 391—394.
3. Abschn. Von den Geschlechtsverbindungen.
1. Abth. Von der Ehe §. 395.
1. Tit. Würkungen der Ehe.
I. Persönliches Verhältniß §. 396.
II. Vermögensverhältnisse.
A. Dos §. 397—400.
B. Donatio propter nuptias §. 401.
C. Paraphernen §. 402.
D. Andere Lehren §. 403.
III. Verhältniß der Kinder §. 404.
2. Tit. Eingehung der Ehe §. 405—410.
3. Tit. Aufhebung der Ehe §. 411—413.
4. Tit. Zweite Ehe §. 414.
5. Tit. Verlöbniß §. 415.
2. Abth. Von den außerehelichen Geschlechtsverbindungen.
I. Concubinat §. 416.
II. Contubernium §. 417.
III. Bloßer Beischlaf §. 418.
4. Abschn. Von der Vormundschaft §. 419.
1. Abth. Von der Tutel §. 420.
I. Entstehung §. 421—426.
II. Aufhebung §. 427.
III. Verhinderung §. 428.
IV. Uebertragung §. 430.

2. Abth. Von der Curatel §. 431. 432.
3. Abth. Von dem Rechtsverhältniß aus der Vormundschaft.
I. Bei einem einzigen Vormunde.
A. Bei der Vormundschaft überhaupt §. 433.
B. Bei der Geschlechtstutel insbesondere §. 434.
II. Bei mehren Vormündern §. 435.

Viertes Buch.

Von den Successiones per universitatem §. 436.

Erstes Hauptstück.

Von den Rechten auf den Todesfall §. 437.
1. Abschn. Von der directen Erbfolge §. 438.
1. Abth. Von der Hereditas §. 439.
1. Tit. Delation.
1. Cap. Testamentserbfolge §. 440.
I. Subjecte des Testaments §. 441—444.
II. Inhalt des Testaments §. 445. 446.
III. Form des Testaments §. 447. 448.
2. Cap. Intestaterbfolge §. 449—451.
2. Tit. Adquisition.
I. Bedingungen §. 452.
II. Arten §. 453—456.
III. Folgen §. 457.
IV. Usucapion pro herede §. 458.
V. Cessio §. 459.
3. Tit. Verlust der Erbfolge §. 460. 461.
2. Abth. Von der Bonorum Possessio §. 462—464.
1. Tit. B. P. mit Eigenthumsrecht.
1. Cap. Delation §. 465.
I. Testamentarische B. P. §. 466.
II. Intestat B. P. §. 467. 468.
III. B. P. quibus ex Legibus §. 469.
2. Cap. Erwerb.
I. Bedingung §. 470.
II. Art des Erwerbs §. 471.
III. Folgen des Erwerbs §. 472.
IV. Usucapion pro possessore §. 473.
3. Cap. Verlust §. 474.
2. Tit. Interimistische B. P. §. 475.

3. Abth. Von der neuesten Erbfolge §. 476.
I. Testamentserbfolge §. 477.
II. Intestaterbfolge.
A. Vor der Nov. 118. §. 478—481.
B. Nach der Nov. 118. §. 482.
III. Adquisition der Erbfolge §. 483.
4. Abth. Von der Erbfolge in das Peculium §. 484.
5. Abth. Von der Erbfolge in die Güter eines Freigelassenen.
I. Des Freigelassenen aus der Sclaverei §. 485—487.
II. Des Freigelassenen aus dem mancipium §. 488.
III. Des Freigelassenen ohne Civität §. 489.

2. Abschn. Von den Vermächtnissen.
1. Abth. Von dem Vermächtniß im Allgemeinen §. 490.
I. Errichtung des Vermächtnisses §. 491—494.
II. Erwerb des Vermächtnisses §. 495. 496.
III. Verlust des Vermächtnisses.
A. Bloße Verminderung §. 497.
B. Gänzlicher Verlust §. 498.
2. Abth. Von den einzelnen Vermächtnissen.
1. Praeceptio §. 499.
2. Vermächtniß der Freiheit §. 500.
3. Vermächtniß der Alimente §. 501.
3. Abth. Von dem Universalvermächtniß.
1. Universallegat §. 502.
2. Universalfideicommiß §. 503.

3. Abschn. Von anderen letztwilligen Verfügungen.
1. Bestellung eines Tutors §. 504.
2. Verhängung von Strafen §. 505.

4. Abschn. Von der Schenkung von Todeswegen §. 506.

5. Abschn. Von den Notherben.
I. Einfluß auf das Testament.
A. Verbindlichkeit rite zu testiren §. 507. 508.
B. Verbindlichkeit den Notherben etwas zuzuwenden §. 509—512.
C. Verbindlichkeit gegen den Patron §. 513.
II. Einfluß auf Veräußerungen unter Lebendigen §. 514.
III. Quarta D. Pii und Sabiniana §. 515.

6. Abschn. Von der addictio bonorum zum Besten der libertas §. 516.
7. Abschn. Von den bona caduca, ereptitia und vacantia §. 517—520.

Zweites Hauptstück.

Von den successiones per universitatem ohne Todesfall §. 521.

Drittes Hauptstück.

Von dem Uebergange der sacra privata §. 522.

Fünftes Buch.

Von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand §. 523 — 529.

Dritter Theil.

Civilproceß §. 530.

Erster Hauptabschnitt.

Von den Objecten des Processes §. 531.

Zweiter Hauptabschnitt.

Von den Subjecten des Processes.

1. Abschn. Von den Parteien.
I. Eigenschaften §. 532.
II. Stellvertreter §. 533 — 535.
III. Rechtsbeistände §. 536.
2. Abschn. Von dem Gerichte.
I. Gericht im Allgemeinen §. 537.
II. Mehrheit der Gerichte §. 538—541.
III. Zuziehung eines judex.
A. Judex im Allgemeinen §. 542—546.
B. Einzelne Arten der judices.
1. Für zweifelhafte Rechtsfragen.
a. Decemviri litibus judicandis §. 547.
b. Centumvirn §. 547. a.
2. Für liquide Rechtssachen (Recuperatoren) §. 548.
3. Judices a principe dati §. 549.

Dritter Hauptabschnitt.

Von dem Verfahren im Processe.

Vorläufige Erörterungen §. 550 — 552.

Erstes Hauptstück.

Verfahren bis zur Execution.

1. Abschn. Aelteres Verfahren.
1. Abth. Von der in jus vocatio §. 553.
2. Abth. Von dem Verfahren nach der vocatio.
1. Tit. Von dem judicium ordinarium.
1. Cap. Von der Grundlage des Verfahrens.
I. Legis actiones §. 554.
II. Formulae §. 555. 556.
2. Cap. Von den einzelnen Handlungen.
1. Abs. Von den Handlungen vor dem Magistrat.
I. Ohne Rücksicht auf Vindication.
A. Handlungen des Klägers §. 557 — 560.
B. Vadimonium §. 561.
C. Antwort des Beklagten §. 562.
D. Erwiederung des Klägers §. 563.
E. Gegenseitige Leistungen in Bezug auf den Rechtsstreit §. 564.
F. Ordinatio judicii §. 565.
G. Litiscontestation §. 566.
II. Besondere Formen der Vindication §. 567 — 569. a.
2. Abs. Von den Handlungen in judicio §. 570.
I. Handlungen der Parteien §. 571.
II. Handlungen des judex §. 572 — 575.
3. Abs. Von den Widerklagen des Beklagten §. 576.
2. Tit. Von dem Verfahren extra ordinem §. 577.
3. Tit. Von dem Interdictenprocesse §. 578. 579.
2. Abschn. Neueres Proceßverfahren §. 580.

Zweites Hauptstück.

Von dem Executionsverfahren §. 581 — 583.

Drittes Hauptstück.

Von den Rechtsmitteln §. 584. 585.

Viertes Hauptstück.

Von Aufhebung des Processes §. 586.

Fünftes Hauptstück.

Von dem Concursverfahren §. 587.

1. Abschn. Von der Immission §. 588 — 596.
2. Abschn. Von der cessio bonorum §. 597.

Vierter Theil.

Criminalrecht §. 598. 599.

Erstes Hauptstück.

Allgemeine Grundsätze der Delicte.

1. Abschn. Bedingungen des Delicts §. 600.
2. Abschn. Strafen des Delicts.
   I. Im Allgemeinen §. 601.
   II. Einzelne Strafen §. 602 — 605.

Zweites Hauptstück.

Einzelne Delicte §. 606.

I. Delicta ordinaria.
   A. Perduellion und Majestätsverbrechen §. 607.
   B. Homicidium §. 608.
   C. Parricidium §. 609.
   D. Vergiftung und Zauberei §. 610.
   E. Brandstiftung §. 611.
   F. Fleischesvergehen §. 612.
   G. Crimen vis §. 613.
   H. Injurien §. 614.
   I. Falsa §. 615.
   K. Diebstahl und Raub §. 616.
II. Delicta extraordinaria §. 617.

Drittes Hauptstück.

Criminalproceß §. 618.

1. Abschn. Von den Subjecten des Processes.
1. Abth. Von dem Ankläger und Angeklagten §. 619.
2. Abth. Von dem Criminalgerichte.
I. Coordinirte Gerichte §. 620—624.
II. Obergerichte §. 625.
III. Gerichte für einzelne Classen von Personen und Vergehen §. 625. a.
2. Abschn. Von dem Verfahren §. 626.
1. Abth. Von dem Verfahren bis zur Execution.
1. Tit. Von dem accusatorischen Processe.
I. Anklage vor dem Volke §. 627.
II. Privatanklage §. 628—631.
2. Tit. Von dem Verfahren ohne Anklage §. 632.
2. Abth. Von der Execution §. 633. 634.
3. Abth. Von den Rechtsmitteln §. 635.
4. Abth. Von Aufhebung des Processes §. 636.
5. Abth. Von Begnadigung des verurtheilten Verbrechers §. 637.

Viertes Hauptstück.

Besonderes Criminalrecht einzelner Stände.

I. Von Beamten §. 638.
II. Von den Soldaten §. 639.
III. Von den Sclaven §. 640.

Fünftes Hauptstück.

Strafamt der Censoren §. 641.

Fünfter Theil.

Völkerrecht §. 642.

I. Rechtsverhältniß zweier Völker §. 643.
II. Krieg.
A. Erwerb vom Feinde §. 644.
B. Verlust an den Feind §. 645.
III. Völkerverträge §. 646.

Einleitung.

I.

Allgemeine Notizen über die Rechtsgeschichte.

I. Begriff der Rechtsgeschichte.

§. 1.

Jede Wissenschaft hat ihre Geschichte, aber mit verschiedenem Inhalte. Während die Geschichte der nicht positiven Wissenschaft das Bestreben nach der Wahrheit darstellt, giebt die einer positiven die Veränderungen an den Wahrheiten; dieser letzte Fall findet sich namentlich bei der Rechtsgeschichte. Man unterscheidet noch Geschichte der Quellen und der Rechtssätze, jene als Rechtsgeschichte, diese als Rechtsalterthümer, oder, wie man jetzt gewöhnlich sagt, äußere und innere Rechtsgeschichte. Neben der Geschichte des Germanischen Rechts ist für Teutsche die des Römischen Rechts die wichtigste, und der Gegenstand des vorliegenden Buches.

II. Selbstständige Behandlung der Rechtsgeschichte.

§. 2.

Das Römische Rechtsstudium ist theils das historische, gelehrte (Rechtsgeschichte), theils das dogmatische, practische (Pandecten); nur zum Zweck des leichteren Erlernens kommen als Einleitung noch die Institutionen hinzu. Am ältesten ist die Verbindung des historischen und practischen Rechts, nach der Methode der Glossatoren und der großen Civilisten des 16ten Jahrhunderts; allein seit den wissenschaftlichen Reformen und mancherlei neuen Vorlesungen von Thomasius entstand auch eine abgesonderte Rechtsgeschichte. So viel gründlicher und wissenschaftlicher nun auch die erste Methode ist, und in Schriften allein herrschen sollte, so wird doch für Vorlesungen auf Universitäten die Rücksicht auf Verhütung von Ueberfülle und auf das verschiedene Interesse der Studierenden der zweiten Methode wahrscheinlich den Vorzug sichern. Die seit der Absonderung der Rechtsgeschichte anfangs auch noch versuchte Trennung der äußeren und inneren Rechtsgeschichte ist unnatürlich und hat sich jetzt schon wohl ganz wieder verloren. In der neuesten Zeit rathen Manche zur Verbindung der Rechtsgeschichte mit den Institutionen, z. B. Thibaut, Haubold, von Savigny; allein daß diese Methode bei einer Verbindung so ganz heterogener Zwecke dennoch in kurzer Zeit so beliebt hat werden können, liegt sicher nur in der Persönlichkeit dieser Männer, und darin, daß die Rechtsgeschichte der vorherrschende Theil blieb.

III. Gegenstand der Rechtsgeschichte.

§. 3.

Die Rechtsgeschichte giebt das Römische Recht in seiner historischen Entwickelung von Entstehung des Römischen Staats bis zu Justinian. Eine Hauptrücksicht ist die Herbeischaffung der Materialien zum Verständniß der noch übrigen Quellen des Römischen Rechts; sie sind mehr aus einer spätern Zeit, daher nicht gerade das allerälteste Recht das wichtigste ist. Besonders ist auf das Verständniß von Justinian's Rechtsbuch hinzuwürken, als der wichtigsten Quelle; und es ist vorzügliche Rücksicht zu nehmen auf das Recht zur Zeit der Römischen Juristen zum Verständniß der Pandekten, und auf die spätere Staatsverfassung unter den Kaisern zum Verständniß des Codex. So wichtig die Rechtsgeschichte auch für Philologen ist, als einer der Hauptschlüssel zum richtigen Verständniß der Schätze des Römischen Alterthums, so wird doch eine zunächst für Juristen bestimmte Rechtsgeschichte diesen Gesichtspunkt nicht zur Hauptsache machen dürfen. Ausgeschlossen bleibt: 1) die politische Geschichte der Römer, mit deren Einmischung die Zeit verloren geht, ohne irgend etwas Befriedigendes liefern zu können; 2) was besser in die Pandecten kommt, wie das ganz feine Detail, und solche Institute, wobei sich fast gar nichts Geschichtliches anbringen läßt; 3) das Römische Recht nach Justinian; sowohl das im Orientalischen Reiche, was nur noch als Hülfsmittel bearbeitet zu werden verdient, als das im Occident, wo das Römische Recht feststand und

nur noch eine Geschichte wie die jeder andern Wissenschaft möglich macht [1]).

IV. Anordnung der Rechtsgeschichte.

§. 4.

So wie man in der politischen Geschichte den Unterschied der ethnographischen und synchronistischen Behandlung hat, so giebt es auch in der Rechtsgeschichte eine ähnliche doppelte Methode, indem man entweder jede einzelne Lehre von Anfang bis zu Ende verfolgt, oder gewisse allgemeine Perioden macht, und in jeder eine Uebersicht der darin geltenden Institute giebt. Natürlich entstand die zweite Methode erst, als man die Rechtsgeschichte von dem practischen Rechte sonderte, und auch dann wurde sie nur in der äußeren Rechtsgeschichte gewagt, bis Hugo sie auch in die innere einführte; indessen sind Thibaut, Haubold und von Savigny wieder zu der ersten Methode zurückgekehrt; und mit Recht, weil es gar keine Perioden giebt, welche allen Instituten der Rechtsgeschichte entsprechen; weil die Zeit der Entstehung vieler Institute sich nicht nach Jahren, ja nicht nach Jahrhunderten bestimmen läßt [1*]), und weil das Zerstückeln eines Instituts und die dadurch herbeigeführte Nothwendigkeit des Wiederholens aller guten Methode zuwider ist [2]). Hier soll sogar der Versuch gemacht

1) Das ganze Recht nach Justinian kömmt also in die Litterairgeschichte, zu deren Vollständigkeit gewiß auch eine Geschichte der Griechischen Jurisprudenz gehört; obgleich freilich bis jetzt weder Haubold, noch Hugo, sie berücksichtigen.

1*) Fast spaßhaft ist der Nothbehelf, Alles in eine mittlere Periode zu stellen, bis ein früheres oder spateres Daseyn bewiesen ist.

2) Vergl. Thibaut in den Heidelb. Jahrb. Jahrg. 1808. S. 1 ff.

werden, auch die äußere Rechtsgeschichte ohne allgemeine Perioden darzustellen.

V. Wichtigkeit der Rechtsgeschichte.

§. 5.

Die Wissenschaft des Römischen Rechts läßt sich ohne rechtsgeschichtliche Kenntnisse gewiß nicht weiter fördern, aber auch dem Practiker sind sie unentbehrlich, damit er nicht alle Bestimmungen des Römischen Rechts als Product der Willkühr behandeln lerne; damit er die Hülfsmittel zum Verständniß des corpus juris erwerbe; damit er gegen Anwendung der einem alten abgestorbenen Institute angehörigen Bestimmung gesichert sey; endlich damit er für unbestimmt gebliebene Punkte des Rechts die selten anders als historisch zu bestimmende Regel finde. Wenn gleichwohl der Glaube verbreitet ist, die Rechtsgeschichte sey dem Practiker zur Noth entbehrlich, so kann dies blos in der fehlerhaften Behandlung der Rechtsgeschichte liegen, daß der Zusammenhang des Historischen mit dem Practischen so wenig einleuchtend gemacht wird.

VI. Quellen der Rechtsgeschichte.

A. Unmittelbar juristische.

§. 6.

Unsere Zeit erfreuet sich besonders durch die glänzenden Verdienste von Mai und Niebuhr, des Glücks, in den Besitz mancher neuen Quellen gelangt zu seyn, die als noch nicht ausgenutzt ganz vorzügliche Rücksicht verdienen. Die unmittelbar juristischen Quellen

werden an ihrem Platze in der Ausführung genannt werden, namentlich 1) ächt erhaltene einzelne Quellen und zwar Leges, wie z. B. tab. Heracleensis; Senatusconsulte, wie z. B. S. C. de Bachanalibus; juristische Schriften, wie z. B. Gaji institutiones; 2) ächte Sammlungen der alten Zeit, wie der Codex Theodosianus, das Breviarium Alaricianum, Justinian's Rechtsbuch; 3) ächt erhaltene Urkunden über Rechtsgeschäfte, z. B. die s. g. tabula alimentaria Trajani. Eine Sammlung mehrerer dieser Quellen enthält: 1) Schulting's jurispr. Antejustinianea. Leiden 1717. 2) Hugo's jus civile Antejustinianeum. Berlin 1815. (Noch immer ohne Vorrede.) Die zweite Sammlung ist insofern reicher, daß der Codex von Theodos mit aufgenommen ist; doch fehlen die Westgothische Interpretation zu dem Breviarium, und die ächten Institutionen des Gajus. Eine schätzbare Zugabe der ersten Sammlung sind die trefflichen Anmerkungen.

B. Nicht juristische.

1. Schriftsteller des Alterthums.

§. 7.

Von den nicht juristischen Quellen sind die wichtigsten die Schriftsteller des Alterthums, welche aber begreiflicher Weise mehr auf öffentliches als auf Privatrecht gehen; auch von juristischen Instituten nicht immer genau genug unterrichtet sind. Hauptklassen sind: 1) die rein historischen Schriftsteller, welche schon in der politischen Geschichte vorkommen und in dieser beurtheilt werden; daher hier nur an die Reihe der scriptores

historiae Augustae, welche Spartian mit dem Leben von Hadrian eröffnet, und an die Reihe der Byzantinischen Geschichtschreiber, von welchen Zonaras mit Constantin den Anfang macht, als Quelle eines für die Rechtsgeschichte wichtigen Zeitraums besonders zu erinnern ist. 2) Schriftsteller über andere Gegenstände; von welchen die scriptores linguae Latinae, und rei rusticae wohl am mehrsten Ausbeute geben. Bekannt sind die Entstellungen des Rechts in den Schulen der Rhetoren, besonders auch durch die seltsamen Benennungen [1]).

Fortsetzung.

§. 8.

Von den einzelnen Schriftstellern sind hier in chronologischer Ordnung zu nennen: 1) Cato der ältere, dessen origines über den Ursprung des Römischen Volks von späteren Schriftstellern viel benutzt sind; ächt erhalten ist nur das Werk de re rustic. 2) Varro, ein Zeitgenossen von Cicero, von welchem aber nur die Schriften de lingua Latina und de re rustica erhalten sind, so viel er auch sonst über Antiquitäten schrieb. 3) Cicero, bei weitem der wichtigste nicht juristische Schriftsteller [1*]). Am mehrsten Beiträge liefern die Topica, die Schrift de legibus, die gerichtlichen Reden, zu welchen erst jetzt durch Mai Fragmente von 3 neuen Reden gekommen sind [2]), und das Werk de officiis. Die von Mai viel vollständiger aufgefundenen Bücher de re publica sind noch

1) Cujacius Obs. IX. 13.

1*) Hugo's Rechtsgesch. §. 321.

2) M. Tullii Ciceronis Orationum pro Scauro, pro Tullio, pro Flacco partes inedita. Denuo ediderunt Cramer et Heinrich. Kil. 1816.

nicht gedruckt. Wichtig ist auch Cicero's Commentator Asconius aus der Zeit von Nero, und Boethius aus dem Anfange des 6ten Jahrhunderts. 4) Virgil unter August, in der Aeneide eine Hauptquelle für das jus sacrum, besonders durch den Commentator Servius aus dem Anfange des 5ten Jahrhunderts. 5) Valerius Maximus unter Tiber; die Sammlung von Merkwürdigkeiten enthält auch viel Juristisches. 6) Plinius der Jüngere unter Trajan, in seinen Briefen, besonders in den während der Statthalterschaft in Bithynien an den Kaiser selbst. 7) Gellius, unter Antonin, in seinen Noctes Atticae mit einer Menge antiquarischer Notizen. 8) Fronto aus der nämlichen Zeit, fast nur wichtig als eine erst jetzt durch Mai eröffnete Quelle. 9) Symmachus, praefectus urbi unter Theodos II., wichtig für die Staatsverfassung seiner Zeit durch seine Reden und Briefe. 10) Priscian, Festus und Nonius, Grammatiker aus der ersten Hälfte des 6ten Jahrhunderts; von welchen der zweite für Jeden, welcher etwas zu benutzen weiß, bei weitem der wichtigste ist, wegen der vielen Ueberbleibsel des frühesten Alterthums. Er hat geschöpft aus Verrius Flaccus, einem Grammatiker unter August, und dieser aus dem etwas früheren Aelius Gallus. Festus ist zum Theil vollständig erhalten, zum Theil aber nur in einem Auszuge von Paulus Diaconus; erst die Herausgeber haben alles in alphabetische Ordnung gebracht. 11) Isidor aus dem Ende des 6ten Jahrhunderts, dessen libri originum und etymol. viele Auszüge aus alten Büchern enthalten. 12) Die scriptores rei agrariae [3]) über

3) Niebuhr über die Agrimensoren im Anhange zu dem zweiten Theile der Römischen Geschichte.

Vermessung und Begrenzung der Grundstücke, in der in Italien im 7ten Jahrh. der christlichen Zeitrechnung, oder dem nächstfolgenden, entstandenen Sammlung von Bruchstücken von mancherlei Verfassern, von dem 5ten Jahrh. der Stadt bis zu dem Ende des 6ten nach Christus. Die bekanntesten Schriftsteller sind Julius Frontinus, Aggenus Urbicus, Hygenus, Siculus Flaccus, sämmtlich aus dem ersten Jahrh. der christlichen Zeitrechnung.

Fortsetzung.

§. 9.

Von griechischen Schriftstellern sind noch zu nennen: 1) Eusebius, Bischof aus Constantin's Zeit, in dessen Chronologie zur Erklärung des Römischen Rechts, insofern es mit der Zeitrechnung in Verbindung steht, Manches vorkommt; 2) Procop aus Justinian's Zeit, zu dessen Lobpreisungen in den Geschichtsbüchern die Anecdoten einen für den Verfasser selbst nicht vortheilhaften Contrast bilden; 3) Joannes Laurentius Lydus ebenfalls aus Justinian's Zeit, dessen libri tres de magistratibus rei publicae Romanae erst seit 1812 zu Paris herausgegeben sind; 4) Suidas aus dem 10ten Jahrh., in dessen griechischem Lexicon Manches von Personen und Sachen zusammengetragen ist [1]).

2. Andere Quellen.

§. 10.

Außer den Schriftstellern gehören noch zu den Quellen: 1) die Inschriften auf Stein und Metall; wo-

1) Neulich ist vorgeschlagen, alle Stellen der nicht juristischen für die Rechtsgeschichte wichtigen Schriftsteller zu sammeln.

von sich viele in Gruteri thesaurus inscript. tot. orb. Romani Heidelb. 1603. finden; 2) die Münzen, worüber Eckhell doctrina nummorum veterum 8 Bände Wien 1777 das Hauptwerk ist.

VII. Litteratur.

§. 11.

Die Litteratur der Rechtsgeschichte kommt der des praktischen Rechts nicht gleich, ist aber doch nicht unbeträchtlich. Von Italiänern machte sich besonders Sigonius aus der Mitte des 16ten Jahrh. in dem Werke de antiquo jure civium Romanorum, Italiae und provinciarum und dann de judiciis um die Rechtsgeschichte verdient. Mehr noch leisteten aus der Französischen Schule Cujacius, dessen Erläuterungen vorzugsweise rechtsgeschichtlich sind; Brissonius der Zeitgenosse des vorigen, dessen Werke de Verborum Significatione und de Formulis Populi Romani für die Rechtsgeschichte unentbehrlich sind; und Jacob Gothofredus aus der ersten Hälfte des 17ten Jahrh., durch den Commentar zum Theodosischen Codex, worin Fleiß und Gelehrsamkeit nichts zu wünschen übrig lassen; und dann auch durch die fontes quatuor, als welche hier behandelt sind die 12 Tafeln, die Lex Papia Poppaea, das Edict und die libri juris civilis des Sabinus. Gutherius, ebenfalls aus der ersten Hälfte des 17ten Jahrh., ist in seinen Schriften über das jus Pontificium, und über die officia domus Augustae als Materialiensammlung brauchbar. Von Holländern ist Schulting aus dem Anfange des vorigen Jahrh. wegen der gelehrten Noten zu der jurisprudentia Antejustinianea der verdienteste. Auch

die Schriften von Noodt und von Bynkershoek sind für die Rechtsgeschichte schätzbar. Aus der Teutschen Schule sind zu nennen: 1) Heineccius aus der ersten Hälfte des 18ten Jahrh. mit den Antiquitates juris nach Ordnung der Institutionen, welche noch jetzt das Vollständigste über die innere Rechtsgeschichte sind und von vieler Belesenheit in den Alten zeugen; und dann mit dem Commentar über die Lex Julia et Papia Poppaea, welcher vor den neuen Entdeckungen nichts zu wünschen übrig ließ. 2) Bach, aus der Mitte des vorigen Jahrh., mit der Historia juris noch jetzt dem vollständigsten Buche über die äußere Rechtsgeschichte. 3) Hugo, dessen Lehrbuch der Geschichte des Römischen Rechts in sehr forschendem und anregendem Geiste geschrieben ist; auch in mehreren einzelnen Materien die Rechtsgeschichte beträchtlich weiter geführt hat, z. B. in der Lehre von der Gentilität, vom Römischen und natürlichen Eigenthum, von der Bon. Poss. 4) von Savigny, dessen einzelne historische Aufsätze in den Abh. der philologischen Classe der Berliner Academie der Wissenschaften und in der Zeitschrift, sämmtlich classisch sind, und die höchste Vollendung haben. 5) Haubold, dessen Institutiones historico-dogmaticae zwar bloße Skizze sind, aber eine ganz gleiche Methode befolgen, wie das vorliegende Buch, und eine vorzügliche und genaue Litteratur enthalten. Sonst sind von Lebenden unter den ersten, auch im rechtsgeschichtlichen Fache, noch Cramer, Thibaut und Heise, wenn auch nicht immer durch Schriften, der Rechtsgeschichte sehr nützlich geworden. Zu den später bekannt gewordenen gehören: Schrader, von Löhr, Erb, Unterholzner, Goeschen und Dirckſen. Von Schriftstellern über allgemeine Römische Geschichte hat

Niebuhr in der Röm. Gesch. Th. 1. 2. gezeigt, was sich unter glücklichen anregenden Umständen durch Gelehrsamkeit, Ideenreichthum und spähenden Blick selbst in historischen Wissenschaften noch Neues und Großes schaffen läßt. Ueber die spätere Zeit ist einer der ersten Historiker Gibbon von dem Verfalle des Römischen Reichs unter den Kaisern 6 B. 1776. Das 44ste Capitel, welches eine historische Uebersicht des Römischen Rechts enthält, ist aus dem Englischen Original übersetzt und mit Anmerkungen herausgegeben von Hugo 1789. Die beste compendiarische Darstellung der Römischen Geschichte enthält Heeren's Handbuch der Geschichte der Staaten des Alterthums.

VIII. Wissenschaftlicher Standpunkt der Rechtsgeschichte.

§. 12.

Auch jetzt bleiben der Rechtsgeschichte noch manche dunkelen Theile, wie allem Historischen, z. B. die innere Geschichte des Edicts; daher die Hypothesen, welche nicht ohne Werth sind, insofern sie alles erklären; der Schluß von dem Späteren, daß es früher eben so, oder auch anders gewesen. Sonst hat durch die Anregungen von Hugo und die vollendeten Ausführungen von v. Savigny die Rechtsgeschichte in den letzten 30 Jahren einen hohen Aufschwung genommen, und wie die Zeiten der Auffindung neuer Quellen gewöhnlich die des aufgeregtesten wissenschaftlichen Lebens sind, so haben sich jetzt fast alle guten Köpfe der historischen Rechtswissenschaft zugewandt; und wenn nicht später noch wieder neue Quellen

entdeckt werden, scheint der nächsten Zeit die höchste Vollendung der Rechtsgeschichte vorbehalten.

II.

Chronologischer Umfang und Periodisirung der Rechtsgeschichte.

I. Chronologischer Umfang.

§. 12. *a*

Der chronologische Umfang der Rechtsgeschichte in dem oben bezeichneten Umfange (§. 3.) beträgt 13 Jahrhunderte; davon fallen $7\frac{1}{2}$ vor Christus, dessen Geburtsjahr nach der gewöhnlich befolgten Annahme in das Jahr der Stadt 753 fällt, wenn es gleich wirklich schon 750 zu setzen ist [1]); und etwas über $5\frac{1}{2}$ Jahrhunderte nach Christus, wenn man nämlich mit dem Todesjahre Justinian's im J. 565 den Endpunct der Rechtsgeschichte annimmt. In der Zeit vor Christus ist hier die Rechnung nach Jahren der Stadt gebraucht, wie sie, wenn auch nicht für eine Universalgeschichte, doch für die Geschichte des einzelnen Römischen Staats am geläufigsten und bequemsten ist.

II. Periodisirung.

A. Der Rechtsgeschichte überhaupt.

§ 12. *b*

Perioden erleichtern die Uebersicht und sind Haltpuncte für das Gedächtniß. In der politischen Ge-

1) Hegewisch, Einl. in die histor. Chronol. 1811. Nr. 50.

schichte, welche nur Einen Hauptgegenstand verfolgt, giebt es dergleichen für die ganze Geschichte. In der Rechtsgeschichte hingegen, wo jeder der vielen Gegenstände seine eigenen Entwickelungsepochen hat, ergiebt sich die Einseitigkeit aller allgemeinen Perioden aus nachfolgenden einfachen Bemerkungen über die Begebenheiten, von welchen der Eine diese, der Andere jene zu Perioden macht. 1) Die Vertreibung der Reges ist wichtig für die Verfassung des Staats, aber in den Rechtsquellen und im Privatrecht erfolgt nicht die geringste Aenderung. 2) Die 12 Tafeln sind eine höchst wichtige Quelle für Privatrecht, Proceß und Criminalrecht, und verdienen insofern noch am ehrsten eine neue allgemeine Periode zu eröffnen; allein die Verfassung des Staats erhielt dadurch keine wesentliche Veränderung. 3) Die Entstehung des Edicts der Prätoren ist für das Römische Privatrecht und den Proceß Epoche machender als irgend eine andere Begebenheit, allein in den übrigen Beziehungen blieb alles beim Alten. 4) Mit Cicero's Zeit beginnt das Aufblühen der wissenschaftlichen Bearbeitung des Rechts; allein der Freistaat dauert doch noch fort, und das Privatrecht erleidet keine Veränderung. 5) Der Uebergang zur Monarchie führt eine neue Rechtsquelle herbei und ändert die Verfassung gänzlich; allein im Privatrecht erfolgen nur unbedeutende Veränderungen. 6) Hadrian läßt das Edict redigiren; allein an den Materialien wird wohl wenig geändert; und dann ist das Edict um diese Zeit schon gar nicht mehr eine ergiebige Rechtsquelle. 7) Die Zeit von Alexander Sever bezeichnet das Ende der großen Juristen; in keiner andern Beziehung zeigt sich die geringste Veränderung. 8) Constantin ist insofern Epoche machend, als die kaiserlichen

Edicte beginnen, das Principat aufhört, in republicanischen Formen zu bestehen und die Umwandlungen im Privatrecht beginnen, und ist insofern noch am geeignetsten eine Periode zu eröffnen; aber in Rücksicht der wissenschaftlichen Bearbeitung ändert sich nichts. 9) Theodo's II. ist wichtig durch die Veranstaltung des Theodosischen Codex; sonst ist keine Merkwürdigkeit. 10) Justinian veranstaltet eine Sammlung aller bisherigen Rechtsquellen, und läßt fast keine Lehre des Privatrechts, Proceßes und Criminalrechts ohne Veränderungen und ist insofern fast in allen Hinsichten Epoche machend; allein die Verfassung des Staats bleibt doch auch hier die nämliche. Will man durchaus von Zeit zu Zeit Uebersichten des ganzen Römischen Rechts geben, so sind wohl folgende 4 die zweckmäßigsten: 1) das Römische Recht vor Entstehung des prätorischen Rechts; 2) das Recht ausgebildet durch das Edict; 3) das Recht, wie es sich aus den Senatusconsulten, den Kaiserlichen Rescripten und den Schriften der Juristen ergiebt; 4) das Recht seit Constantin [1]).

B. Der einzelnen Theile der Rechtsgeschichte.

1. Der äußeren Rechtsgeschichte.

§. 12. c

Für die einzelnen Theile der Rechtsgeschichte lassen sich allerdings Perioden unterscheiden. In der äußeren Rechtsgeschichte giebt es I) für die Quellen a) die ält-

1) Die 4 Perioden in Hugo's Rechtsgesch. §. 26 ff. haben weit weniger inneren Zusammenhang.

teste Periode mit Leges, b) die zweite mit dem Edicte, c) die dritte seit der Monarchie mit Senatusconsulten und Constitutionen, die oft nur Rescripte sind, d) die vierte seit Constantin mit Edicten der Kaiser. II) Für die Juristen und die gelehrte Bearbeitung des Rechts ist a) die Periode vor Cicero die des blos practischen Betriebes der Rechtswissenschaft, b) die seit Cicero bis ans Ende des 2ten Jahrh. nach Christus die der eigentlich wissenschaftlichen Cultur und das Zeitalter der großen Römischen Juristen; c) die nach dieser Zeit die des Verfalls der Wissenschaft. III.) Für die Sammlungen des Rechts sind Epoche machend: a) der Codex Gregorianus und Hermogenianus; b) der Codex Theodosianus; c) Justinian's Rechtsbuch.

2. Der inneren Rechtsgeschichte.

§. 12. d

In der inneren Rechtsgeschichte und zwar: I) im öffentlichen Recht sind A) in Rücksicht der Localbestandtheile die wichtigsten Perioden, a) die erste, wo der Staat aus der Stadt und deren Gebiete besteht; b) die zweite, wo er auch Italien umfaßt: c) die dritte, wo die Provinzen hinzukommen; d) die vierte seit der Präfectureintheilung von Constantin, und e) die fünfte, seit der Theilung in das orientalische und occidentalische Reich. B) In Rücksicht der Theilnahme an der Civität kann man unterscheiden a) die Periode der Beschränkung auf die Stadt; b) die seit Mittheilung an die socii in Italien durch die lex Julia de civitate sociorum; c) die seit Mittheilung an alle Freigeborenen durch Caracalla; und zuletzt d) die seit der Mittheilung an

alle Freigelassenen durch Justinian. C) In Rücksicht der Verfassung des Staats sind die wichtigsten Perioden a) die älteste unter den Reges; b) die spätere des Freistaats, wofür man noch die Zeit der Herrschaft der Patricier, hierauf die des Senats, und zuletzt die gänzliche Democratie unterscheiden kann; und dann c) die neueste der Monarchie; vor Constantin in republicanischen Formen, nachher in rein monarchischen. II) Im Privatrechte ergeben sich als die wichtigsten Perioden: a) die vor den 12 Tafeln, welche aber an Material sehr dürftig ist; b) die seit den 12 Tafeln; c) die seit Entstehung des prätorischen Rechts; d) die seit Ausbildung des Rechts durch die Juristen; e) die seit dem Beginn der Umwandlungen im Rechte unter Constantin; und f) die seit den Veränderungen von Justinian. Hätten sich die großen Neuerungen der Lex Julia et Papia Poppaea im Ehe- und Erbrechte noch etwas mehr auf die übrigen Lehren des Privatrechts erstreckt, so würde man auch seit dieser Lex einen neuen Abschnitt annehmen müßen. III) Im Civilprozesse ist a) die erste Periode die der judicia ordinaria mit judices, wobei man noch die ältere Zeit der legis actiones und die neuere seit dem Ende des Freistaats als die der formulae unterscheiden kann; b) die zweite Periode die der judicia extraordinaria ohne judices. IV) Das Criminalrecht hat die 3 Perioden a) der Volksgerichte, b) der quaestiones perpetuae, und seit deren Untergang c) des neuesten Verfahrens, durchlaufen.

III.

Allgemeine geschichtliche Notizen über das Römische Recht.

1. Abschnitt.

Von der äußern Lage des Römischen Rechts.

I. In Rücksicht des Volks.

A. Des Ursprungs.

§. 13.

Das Römische Recht ist entstanden unter einem Volke der alten Welt und darum Theil der Alterthumswissenschaft. Anfangs das Recht eines kleinen Staats, wurde es später mit dem Volke weltherrschend. Das Volk selbst, die Römer, später auch Quiriten, zerfiel nach Niebuhr's Forschungen in die Patricier, als den ursprünglich allein herrschenden Stand, aus den früheren Bewohnern der Stadt, oder eingedrungenen Siegern bestehend, denn eine willkührliche Auswahl unter den Freien, wie sie die Alten selbst sich vorstellen, ist gegen alle Analogie in der Geschichte über die Bildung eines herrschenden Standes; und in die Plebejer, als das beherrschte, schutzverwandte Volk. Wahrscheinlich waren auch die Patricier eine Latinische Colonie, wie es von den Plebejern unbezweifelt ist, daß sie aus aufgenommenen Latinischen Gemeinden bestanden [1]). Ein zusammenge-

1) Freilich hält Niebuhr die Patricier für Etrusker; allein für den Latinischen Ursprung sind die gemeinschaftliche Sprache, die gemeinschaftlichen sacra, das enge Bündniß; und gegen die Abstammung aus Etrurien die stets feindselige Lage, und vollens die, wie es scheint, bisher übersehene Nachricht bei Festus voc. Vaticanus.

laufener Haufe, wie selbst die Alten berichten, waren die Römer bei der Einheit des Princips, wornach sich in Rom alles gestaltete, gewiß nicht; wenn gleich eine Leichtigkeit der Aufnahme von Fremden in beide Hauptstämme des Volks in der ältesten Zeit unverkennbar ist. Manches Etruskische in den Römischen Einrichtungen erklärt die Nähe von Etrurien und die häufige Einwanderung. Viele Griechische Elemente sind in der Lateinischen Sprache unverkennbar; allein sonst weiset weder Religion, noch Recht, auf Griechischen Ursprung. Die Ansicht, als seyen die Römer durch Nachahmung der Einrichtungen der Griechen groß geworden, ist erst durch die Eitelkeit der Griechischen Geschichtschreiber unter den Kaisern verbreitet.

B. Des Characters.

§. 14.

Der Character der Römer war sehr verschieden seit der ältesten Zeit; nach dem zweiten Punischen Kriege und der Eroberung vieler reichen und üppigen Länder; und seit der späteren Kaiserzeit. Für das Recht sind von den guten Eigenschaften, wenigstens der älteren Zeit, zu bemerken, die Regelmäßigkeit, fast bis zur Pedanterie, die Religiosität, die Tapferkeit im Kriege, Unverbrüchlichkeit der Zusagen, Heiligkeit der Eide, strenge Wirthschaftlichkeit, und höchster äußerer Anstand. Dagegen sind als Schattenseite auch nicht zu übersehen, die Härte gegen Ueberwundene, Untergebene und Schuldner; das Laster der Männerliebe bereits in den späteren Zeiten der Republik; der Gebrauch von Dolch und Gift, besonders mit Rücksicht auf die künftige Erbschaft, aber erst unter den Kaisern. Bemerkenswerth ist die Zurück-

haltung des weiblichen Geschlechts, wie überhaupt im Alterthum. Auch das Hauswesen besorgt mehr der Mann, als die Frau.

C. Des Reichthums, des Lebensunterhalts und der Cultur.

§. 15.

Der Reichthum der Römer war ursprünglich nur gering. Den Lebensunterhalt bezog man von Ackerbau und Viehzucht; auch vom Ausleihen der Gelder. Auf Jagd wurde nichts gegeben. Handel und Gewerbe waren ebenfalls nicht bedeutend; daher fehlte es an Handlungscompagnien, Assecuranzanstalten. Gebildeter als die Gallier und Germanen, standen die Römer den Griechen in Künsten und Wissenschaften nach. Die Unwissenheit in manchen Gegenständen der Naturwissenschaft hatten sie mit allen Völkern des Alterthums gemein, z. B. in der Physiologie des Menschen [1]). Mathematik und Arithmetik galt für eine schwere Kunst [2]); und das Römische Recht ist nicht stark in dem, was sich darauf bezieht.

II. In Rücksicht des Landes.

§. 16.

Das Land war südlich; daher die Volksversammlungen und Gerichte unter freiem Himmel, der frühe Termin der Pubertät, die Erwähnung südlicher Producte. Als das Eigenthümliche des Italischen Bodens kommt Erd-

1) l. 36. D. de solut. (46. 3.) l. 135. D. de V. S. (50. 16.)
2) l. 1. pr. D. si mens. fals. mod. dix. (11. 6.)

beben und ungesunde Luft vor. Auch führte die Nachbarschaft der See zu seerechtlichen Bestimmungen; obgleich fast nur das mittelländische Meer befahren wurde, also für Seeverhältnisse ein ziemlich einfacher Maaßstab galt.

III. In Rücksicht der Sprache und der Schrift.

§. 17.

Beim Gottesdienst mag auch die Etruskische Sprache gebraucht seyn. Sonst war sie die Lateinische; doch wurde die frühere später ganz unverständlich. Die Griechische Sprache[1]) wurde seit der Kaiserzeit immer mehr die der feinen Welt; aber im Rechte der Lateinischen erst später gleichgesetzt, besonders seit Constantin's Verlegung der Residenz nach Constantinopel. Nach Justinian wurde die Griechische Sprache im Orient die ausschließliche; im Westen dagegen seit der Theilung des Reichs die Lateinische. Völkerschaften mit eigener Verfassung bedienten sich in ihrer inneren Verwaltung der Landessprache. Wurde eine Schrift gebraucht, so dienten dazu als Material behauene Steine, Erz, tabulae ceraeve und die chartae.

2. Abschnitt.

Von dem Römischen Rechte selbst.

§. 18.

Das Römische Recht steht unter allen Rechten einzig da, durch seine Consequenz, wodurch es den Ver-

1) Dirksen Civ. Abh. I, 1.

stand interessirt, und seinen Reichthum juristischer Begriffe und Grundsätze, wodurch es ein unerschöpflicher Schatz für alle Zeiten ist. Auch die Römischen Juristen sind einzig in der Leichtigkeit und Sicherheit der Behandlung der verwickeltsten Verhältnisse, und in ihrer schaffenden Kraft. Alles war das alleinige Werk der Römer, welche nur in der Rechtswissenschaft an den Griechen kein Muster und Vorbild hatten [1]). Einiges erklärt der gemeinschaftliche Mittelpunkt des Rechts in der Stadt, wodurch die Auflösung in viele einzelne Rechte verhindert wurde; das durchaus geregelte Wesen, was der Consequenz des Rechts so nützlich war; und der Wechsel der verschiedenartigsten Verhältnisse, wodurch das Recht einen universellen Character erhielt. Manches kommt aber auf Rechnung einer gewissen bildenden Kraft, welche, wie in der organischen Natur, zwar erkannt wird, aber keine Erklärung zuläßt. Zwei Grundprincipe des Römischen Rechts 1) der Stetigkeit, sich aller Sprünge zu enthalten, und 2) der Beweglichkeit, den besseren Einsichten zu folgen, den neuen Bedürfnissen abzuhelfen, sind dadurch sehr glücklich vereinigt, daß man alles Neue an das Alte anknüpfte. Die schwache Seite der Römer ist das Abstrahiren des Allgemeinen und die wissenschaftliche Einkleidung; indessen der stets richtige Tact im Einzelnen macht dies völlig unschädlich. Auch ist das Römische Recht durch Reichthum und Vorzüglichkeit seiner politischen und legislatorischen Ansichten keineswegs ausgezeichnet.

1) Cicero de Orat. I, 44. Quantum praestiterint nostri majores prudentia caeteris gentibus, tum facile intelligetis, si cum illorum Lycurgo et Dracone et Solone nostras leges conferre volueritis. Incredibile est enim, quam sit omne jus civile, praeter hoc nostrum inconditum et paene ridiculum.

I. Römische Begriffe über das Recht.

A. Rechtsbegriff.

§. 19.

Das Recht, als eine Regel der Beschränkung der äußeren Freiheit zur Zusammenstimmung mit der Freiheit aller übrigen und des gegenseitig Erzwingbaren, haben die Römer von jeher gehabt, aber nicht deutlich gedacht, z. B. wenn sie das Recht als Norm des aequum und bonum bestimmen [1]). Zur Bezeichnung dient der Ausdruck jus, welcher in der dreifachen Bedeutung vorkommt, 1) objectiv als Rechtssatz, 2) subjectiv für die Eigenschaft, daß Jemandem nach dem objectiven jus ein vortheilhaftes Verhältniß zukommt, 3) im localen Sinne für das Gericht; indessen sind die Römischen Vorstellungen über die Bedeutungen [2]) nicht logisch richtig, und verwechseln Begriff und Eintheilungen. Mit der Religion war das Recht ursprünglich in denselben Händen, und vieles Juristische unterlag deren Einfluß. Der Unterschied des Rechts von der Moral beruhte auf keinem klaren Begriffe; doch wurde auf Anforderungen der Sittlichkeit und Humanität nur wenig gesehen [3]). Die Billigkeit wurde berücksichtigt, nicht blos als das aequum jus im Gegensatz des strictum [4]), sondern auch wohl noch darüber hinaus, blos für einen einzelnen Fall, jedoch nur als ein Vorrecht der höheren Magistratur und später des Kaisers [5]).

1) l. 11. D. de justit. et jure. (1. 1.)

2) l. 11. D. eod.

3) Hierin zeigt sich besonders der Gegensatz des Römischen Staats- und Rechtswesens gegen das freilich idealischere, aber weniger geregelte und solide Griechenland.

4) l. 90. D. de R. J. (50. 17.)

5) l. 12. §. 1. D. qui et a quib. manum. (40. 9.) l. 1. C. de leg. (1. 14.)

B. Rechtswissenschaft.

§. 20.

Die Rechtswissenschaft, d. h. das Recht in seinem ganzen Umfange und in wissenschaftlicher Anordnung, bestimmen die Römer durch rerum divinarum atque humanarum notitia, justi atque injusti scientia[1]). Man kann den ersten Theil der Definition von der alten Verbindung der Religion und des Rechts verstehen, oder da die Definition wohl erst später entstand, auch für den Inbegriff aller möglichen Kenntnisse nehmen, wo dann freilich Hülfs- und Hauptwissenschaft neben einander stehen.

C. Gerechtigkeit.

§. 21.

Die Gerechtigkeit, als die Gewährung dessen, was für jeden das Recht mit sich bringt, schicken die Römer dem jus voraus[1*]), da doch das Verhältniß umgekehrt ist; und definiren sie durch eine constans et perpetua voluntas [2]), worin dann wieder Verwechselung mit der Tugend, oder doch wenigstens dem Gerechtigkeitssinne liegt. Nicht ausdrücklich kommt vor die Aristotelische Eintheilung in die s. g. justitia commutativa, s. expletrix, welche auf keine Ungleichheit sieht, und die s. g. distributiva, s. adtributrix, mit Rücksicht auf Stand, höhere Würdigkeit, größeren Antheil.

1) l. 10. §. 2. D. de just. et jure. (1. 1.)

1*) Tit. J. et D. de justitia et jure.

2) l. 10. pr. D. eod.

II. Verschiedene Arten des Rechts.

A. Des Rechts überhaupt.

1. Civilrechte.

§. 22.

Die Römer, und eben so jede andere Völkerschaft des Römischen Staats, haben ein jus civile, als das besondere Recht dieses einzelnen Volkes [1]). Jeder Einzelne lebt nach dem Rechte seines Volks, ohne Rücksicht auf den Wohnort; so z. B. behält der Römer in der Provinz Römisches Recht, der Latine in Rom Latinisches; nur bei dem Erwerb von Sachen entscheidet das Recht des Orts, wo die Sache liegt; auch Handlungen stehen unter der Herrschaft des Rechts am Ort der Vornahme [2]), sofern sie nicht zu den solennen Civilacten gehören, welche immer der Person folgen [3]). Später wurde das besondere Civilrecht der Römer das allgemeine im ganzen Reiche, durch Annahme von Seiten der socii; durch die Römischen Statthalter in den Provinzen, welche in den Edicten und Entscheidungen immer mehr das Civilrecht zum Grunde legten; und durch die Verbreitung der Civität. Im 3ten Jahrhundert nach Christus galt wohl allenthalben Römisches Civilrecht als Regel; daher sich von dem Civilrechte anderer Völker nur wenig erhalten hat [4]). Indessen blieben doch hin und wieder alte Gewohnheiten übrig, auch entstanden neue; beide als mos regionis [5]), welche sich zu dem gemeinen

1) §. 1. J. de jure nat. gent. et civ. (1. 2.)

2) l. 6. D. de evict. (21. 2.)

3) l. 1. §. 2. D. de leg. 3. l. 9. C. de testam. (6. 23.)

4) Z. B. Gellius IV, 5. Gajus I. §. 55 u. 193.

5) l. 34. §. 1. D. de contr. emt. (18. 1.) l. 2. C. test. quem-adm. aper. (6. 32.)

Römischen Rechte verhalten, wie ehemals die mehren Civilrechte zu einander. In der ältesten, wie in der neuesten Zeit, war es Regel, daß in Ermangelung anderer Entscheidungsnormen das Recht der Hauptstadt gelte [6]).

2. Jus gentium.

§. 23.

Außer dem jus civile kommt noch zur Anwendung das jus gentium, d. h. das Naturrecht, abgeleitet aus dem consensus gentium [1]). Dies Recht gilt 1) für Personen, welche gar keiner bestimmten Völkerschaft angehören; 2) für Verhältnisse der Genossen verschiedener Völkerschaften zu einander; 3) zur Milderung und Ergänzung der Civilrechte; indessen giebt es für das öffentliche Recht gar kein jus gentium; auch nicht für manche Verhältnisse des Privatrechts, z. B. Beerbung. Zur Ausbildung des jus gentium führte besonders die Anstellung eines Praetor peregrinus und dann die Entstehung der Edicta provincialia. Seitdem indessen die Anwendung des Römischen Civilrechts allgemeiner wurde, beschränkte sich der Gebrauch des jus gentium immer mehr auf den letzten der eben bemerkten Zwecke.

B. Des Rechts unter den Römern insbesondere.

1. Jus civile, gentium und naturale.

§. 24.

Das Recht unter Römern insbesondere ist zusammengesetzt: 1) aus dem jus civle, d. h. hier, dem be-

6) l. 32. pr. D. de legib. (1. 3.) Const. Deo auctore de conf. Dig. §. 10.

1) §. 1. J. de jure nat. gent. et civ. (1. 2.)

sonderen Rechte des Römischen Volks [1]). Die Institute heißen civilia; auch geht darauf das ex jure Quiritium [2]). 2) Aus dem jus gentium, was hier nur insofern in Betracht kommt, als es das Civilrecht milderte, oder ergänzte; in dieser Beziehung aber unter Römern geringere Rechtswürkung erzeugte, als in Verhältniß der Genossen verschiedener Völkerschaften zu einander. Die Institute heißen naturalia. 3) Aus dem jus naturale; nach der älteren Ansicht gleichbedeutend mit jus gentium, nach der späteren, besonders bei Ulpian, das Recht, was aus gemeinschaftlichen Neigungen aller Wesen fließt [3]); eine Bedeutung, die nicht wichtig ist. Nach dem Unterschiede des Civilrechts und des jus gentium ist manches Institut ein doppeltes, z. B. dominium und in bonis, obligatio civilis und naturalis. Das Civilrecht ist das ältere [4]), und muß voranstehen; eben so auch das civilrechtliche Institut [5]).

2. Jus civile insbesondere.

a. In Rücksicht der Verschiedenheit der Patricier und Plebejer.

§. 25.

Das Civilrecht, im Gegensatz des jus gentium, mag in dem ältesten Rom für Patricier und Plebejer nicht

1) §. 2. J. de jure nat. gent. et civ. (1. 2.)

2) Das ex jus Quiritium der Handschrift von Ulpian ist wohl selbst für einen Archaismus zu schlecht.

3) l. 1. §. 3. D. de just. et jure (1. 1.)

4) Historisch unrichtig ist l. 6. pr. D. eod. (Ulpianus lib. 1. Inst.) Cum aliquid addimus vel detrahimus jure communi, jus proprium, i. e. civile, efficimus.

5) Gewöhnlich befolgen die Rechtsgeschichten hier gar keine Regel, und stellen das eine oder andere Institut voran, wie es grade der Zufall giebt.

ganz gleich gewesen seyn; obgleich, nur wenn man die Ansicht Niebuhr's (§. 13.), daß die Patricier Etrusker seyen, als ausgemacht gelten läßt, weiter mit Schrader [1]) angenommen werden darf, daß die Patricier unter einander Etruskisches, die Plebejer Latinisches Recht gehabt hätten, und daraus, und nicht blos aus dem Unterschied des jus civile und jus gentium, erklären, daß so manches Institut doppelt ist, z. B. dominus esse als Latinisch, in bonis habere als Etruskisch; die Ehe mit manus als Etruskisch, die freie als Latinisch. So viel ist gewiß, daß seit den 12 Tafeln nur noch Ein Civilrecht aller Bürger ohne Unterschied gilt.

b. In Rücksicht der Verschiedenheit der Quelle.

§. 26.

Erst seit der Entstehung des Edicts der Magistratspersonen, bewürkte das Characteristische dieser neuen Rechtsquelle noch einen weitern Unterschied des Civilrechts: 1) in das civile im engern Sinne, d. h. das nicht aus dem Edicte [1*]); ursprünglich das einzige und später das vornehmste heißt es auch jus schlechtweg, z. B. in der Unterscheidung dessen, was jure consistit und tuitione praetoris [2]), und was demselben gemäß ist, geschieht ipso jure [3]). Das Beiwort für die civilrechtlichen Institute ist civile im engeren Sinne, legitimum, justum. 2) In das honorarium aus den Edicten der Magistratspersonen, so genannt von den honores,

1) In Hugo's Civ. Mag. V, 7, 1.

1*) l. 7. D. de just. et jure. (1. 1.)

2) l. 1. pr. D. quib. mod. usufr. amitt. (1, 1.)

3) Ulpian I, 10. pr. J. de bon. poss. (1, 1.)

welche sie bekleiden [4]). Das Beiwort ist honorarium, praetorium, aedilitium. Auch nach dem Unterschiede des jus civile und honorarium kommt ein Institut oft als doppeltes vor; z. B. usucapio und praescriptio, hereditas und bonorum possessio. — Im engsten Sinne geht das jus civile nur auf Gewohnheitsrecht und responsa prudentum [5]), welche sich allmählig, nicht wie die Lex auf einmal bilden. Die Bedeutung ist nicht wichtig.

III. Systematische Anordnung des Rechts.

§. 27.

Die Römer hielten weit weniger auf die Anordnung, als die Neuern. Für Darstellungen des ganzen Umfangs des Rechts kommt vor: 1) die nach den beiden Fundamentalquellen des Rechts, den 12 Tafeln (§. 45.) und dem Edict (§. 69.), als ordo legum s. edicti; 2) nach den libri juris civilis von Sabinus (§. 87.), als s. g. ordo Sabinianus; 3) die rein systematische (§. 140. 235.), als s. g. ordo naturalis. Den Generaltheil knüpfen die Römer gewöhnlich an solche einzelne Lehren, wobei die allgemeinen Grundsätze gerade am wichtigsten sind. Kommt ein eigener Generaltheil vor, so folgt er unter der Rubrik: Communia wohl hinten nach [1]). Von mehren zusammen gehörigen Instituten

4) §. 7. J. de jure nat. gent. et civ. (1. 1.) — l. 7. §. 1. D. de just. et jure. (Papinianus lib. 2. Definit.) Jus honorarium, ad honorem praetorum sic nominatum. Steht hier etwa ad für secundum?

5) l. 2. §. 5. D. de orig. jur. (1. 2.)

1) Z. B. Tit. D. communia praed. (8. 4.) Tit. C. communia de legatis et fideicommissis. (6. 43.)

steht gewöhnlich das ältere voran, z. B. die Lex vor dem S. C., das Legat vor dem Fideicommiß; daher kann man von dem Voranstehen einigermaaßen auf höheres Alter schließen. Für die einzelnen Institute deuten schon die Römer das natürliche Fachwerk von Entstehung, Wirkung, Erlöschung an [2]).

IV. Eigenthümlichkeiten des Rechts.

A. Im Allgemeinen.

§. 28.

National ist das Römische Recht nicht sehr, am wenigsten in der späteren Zeit; dagegen sind folgende Eigenthümlichkeiten zu bemerken: 1) Alle Bestimmungen des Rechts sind weit mehr juristisch, als politisch; daher sind auch politische Betrachtungen eine wenig fruchtbare Quelle der Erklärung. 2) Vorherrschend ist die Achtung vor den instituta und mores majorum, den hergebrachten Grundregeln des Rechts, und vor der Consequenz (elegantia juris) [1]). 3) Das Recht hat Fictionen, indem es lieber in dem Factum nachhilft, als das hergebrachte Recht verletzt; aus derselben Quelle entspringt auch die Erfindung von Instituten blos zum Schein, z. B. die Erfindung der coemtio fiduciae causa. 4) Entstehen neue Institute, so werden sie dem alten angeschlossen, um Veränderung des Rechts zu verhindern und die Theorie des früheren Instituts für das spätere mitbenutzen zu können; das neue Institut hat den Namen des alten, aber mit dem Beisatz, fictitium, utile, quasi, im Gegensatz des directum, des verum.

2) l. 41. D. de legib. (1. 3.) 1) Gajus I. 84. 85.

5) Das ältere Recht war fast ganz strictum jus, indem blos das unmittelbare Resultat des Instituts und der Verabredung entschied; bis später das aequum jus, d. h. die Berücksichtigung der Umstände, das strenge auf gewisse Institute einschränkte, z. B. auf die stipulatio; und selbst bei diesen noch milderte durch Exceptionen, Restitutionen. 6) Das ältere Recht hatte als nothwendige Form viel Symbolisches; z. B. aes und libra bei Rechtsgeschäften, die hasta bei Vindicationen; das neueste Recht ist frei davon. 7) Auch viele Formulare kamen vor, bei Rechtsgeschäften, Klagen. Sie werden fast immer angegeben mit Aulus Agerius, als Name des Gläubigers, des Klägers, und Numerius Negidius, als der des anderen Theils [2]). Verloren haben sie sich besonders seit Verlegung der Residenz nach Constantinopel, und dem Uebergange des Rechts ins Griechische. 8) An dem, was man Poesie des Rechts nennen kann [3]), ist das Römische Recht weniger reich, als das Germanische.

B. Nach den einzelnen Instituten.

§. 29.

Von den einzelnen Instituten des Privatrechts sind hauptsächlich folgende characteristisch für den Geist des Rechts. 1) Das Recht hat Sclaven, und es fällt eine ganze Classe von Menschen als rechtlos aus; doch hat der Herr durch den Sclaven mancherlei Rechte und Pflichten; auch kann eine Freilassung den Sclaven zu einem Freien und Bürger machen. 2) Ein wichtiger Unterschied

2) Gajus IV, 34. seq. §. 2. J. quib. mod. toll. oblig. (3. 30.)

3) Grimm, von d. Poesie im Rechte in v. Savigny's Zeitsch. II, 2.

ist zwischen cives und non cives; sogar im Privatrechte können nur cives alle Rechtsverhältnisse mit einander haben. 3) Das weibliche Geschlecht ist weniger zurückgesetzt, als bei anderen alten Völkern; doch standen die Frauen in einer perpetua tutela; auch waren sie früher oft in der manus des Mannes. 4) Einen eigenen Bürger- und Bauernstand gab es nicht. 5) Als Verwandtschaft wurde im ganzen früheren Rechte nur die durch Männer angesehen; und selbst diese ist kein Hinderniß für freies Dispositionsrecht jedes Einzelnen. 6) Die häusliche Gewalt des Vaters über seine Kinder ist ursprünglich ganz unumschränkt, und dauert ohne Rücksicht auf Alter des Kindes bis zum Tode des Vaters. 7) Die Ehe ist monogamisch, und abgesehen von der nicht wesentlichen manus des Mannes völlig zweiseitig; aber leicht auflöslich. 8) Das Grundeigenthum wird erworben, veräußert und vererbt, wie das an beweglichen Sachen. 9) Das Eigenthum ist möglichst frei, und es sind unbekannt die Beschränkung durch Lehn- und Stammgüter, Zwangs- und Bannrechte, Reallasten. 10) Schuldner konnten nach älterem Rechte als Sclaven verkauft werden. 11) Von den Verträgen war in der ältesten Zeit nur ein Theil juristisch, und im neuesten hat nur dieser Theil volle juristische Würkung. 12) Bei Delicten gilt oft mehrfacher Ersatz. 13) Den Nachlaß vererbte der Verstorbene von jeher, selbst durch Testament, was sogar bei Erbgütern gilt und vor der Intestaterbfolge begünstigt wird.

Erster Haupttheil.

Aeußere Rechtsgeschichte.

Erster Hauptabschnitt.

Von den Quellen des Rechts.

§. 30.

Die äußere Rechtsgeschichte beginnt mit den Quellen, worauf dann später die Juristen, die Sammlungen des Rechts u. s. w. folgen werden. Der Quelle nach giebt es überall keine göttliche Gesetzgebung, sondern nur das s. g. jus humanum, und zwar nach einer Eintheilung, entlehnt von den Griechen, scriptum oder non scriptum [1]), ganz nach der grammatischen Bedeutung [2]). Für das erste findet sich zur Sicherung der Aechtheit gewöhnlich ein öffentlicher Text. Die Meinung, als komme

1) §. 3. J. de jure nat. gent. et civ. (1, 2.)

2) §. 10. J. eod. Es ist auffallend, wie wenig selbst die gründlichen Kenner des Römischen Rechts, welche sich zugleich viel mit der Sprache befassen, die Ausdrücke richtig gebrauchen.

alles Recht aus Gesetzen, haben die Römer nicht gehabt; doch sieht man besonders aus Gajus [3]), daß ihnen formel betrachtet die Lex, und was Legis vicem hat, höher stand, als was nur etwa juris auctoritas besitzt. Zum Zweck der weiteren Darstellung sind zu unterscheiden: Gesetzgebung und Gewohnheitsrecht. Allein auch ohne eine solche äußere Quelle gab es viele allgemeine Rechtswahrheiten, welche sich besonders in den erst unten bei den Juristen zu erörternden responsa prudentum (§. 77.) aussprachen; und durch deren gesetzliche Auctorität zugleich eine äußere Anerkennung erlangten.

I. Hauptstück.

Von der Gesetzgebung.

1. Abschnitt.

Von der Gesetzgebung im Allgemeinen.

I. Verbindliche Kraft.

A. In Rücksicht der Zeit.

§. 31.

Das Gesetz gilt gleich mit der Bekanntmachung, wenn es nicht in einem einzelnen Falle weiter hinausgesetzt wird, wovon sich bei Justinian ein Beispiel findet [1]). Rückanwendung gilt zwar nicht in der Regel; doch hält das Römische Recht das Gegentheil für unbe-

3) Gajus I, 3. 4. 5. 7. III, 32. 1) z. B. Nov. 66. c. 1.

denklich; eine dahin gehörige Vorschrift findet sich schon von Constantin [2]). Im Resultat das Nämliche ist, wenn Justinian bestimmt, eine Verordnung solle als eine früher erlassene gelten [3]).

B. In Rücksicht des Grades.

§. 32.

Ist die Rechtsnorm prohibitiv und kann nicht abgeändert werden, so ergiebt eine freilich verstümmelte Stelle Ulpians [1]) und eine viel kürzere bei Macrob [2*]), einen Unterschied 1) der Lex perfecta, welche ein Factum verbietet und für ungültig erklärt; 2) der minus quam perfecta, welche statt der Nichtigkeit Strafen ordnet; wogegen 3) der Begriff der Lex imperfecta noch zweifelhaft bleibt [3*]). In der Regel ist die Lex perfecta, wenigstens seit Theodos II. [4]).

2) l. 3. C. de pactis pign. (8. 35.)

3) z. B. Nov. 118. c. 6. Nov. 127. c. 1.

1) Ulpianus I. §. 1. * * * prohibet, exceptis quibusdam cognatis, et, si plus donatum sit, non rescindit. §. 2. Minus quam perfecta lex est, quae vetat aliquid fieri, et, si factum sit, non rescindit: sed poenam injungit ei, qui contra legem fecit: qualis est lex Furia testamentaria, quae plus quam mille assium legatum, mortisve causa prohibet capere, praeter exceptas personas: et adversus eum, qui plus ceperit, quadrupli poenam constituit. Die Restitution des Cujacius Obs. XIX, 30. ist folgende: "Lex aut perfecta est, aut imperfecta, aut minus quam perfecta. Perfecta lex est, veluti Aelia Sentia, quae vetat aliquid fieri, et si factum sit, rescindit. Imperfecta lex est, veluti Cincia, quae supra certum modum donari prohibet" u. s. w.

2*) Macrobius in somn. Scip. in fine. Sed quia inter leges quoque illa imperfecta dicitur, in qua nulla deviantibus poena sancitur.

3*) M. s. v. Savigny in der Zeitschr. IV, 1, 6.

4) l. 5. C. de legibus. (1. 14.)

II. Critik und Interpretation.

A. Critik [1]).

§. 33.

Der Critik wird zwar nicht gedacht; indessen konnte es doch schon bei den Römern ankommen: 1) Auf Entzieferung der Quellen, welche nach der Römischen Art zu schreiben noch mehr auf sich hatte, als bei uns, a) wegen der vielen Notae, weniger der bloßen Zeichen, als der Siglen [2]); b) wegen der Nothwendigkeit der Geminationen; c) wegen der fehlenden Adspirationen; d) wegen der fehlenden Interpunction und Sonderung der Wörter; 2) Auf Vergleichung mehrer Handschriften über die Quelle [3]); 3) Auf Verbesserung des Textes, wenn etwa die Entzieferung unrichtig gemacht war, oder der Abschreiber etwas versetzt, ähnliche Laute verwechselt, gewisse Buchstaben vertauscht, auch vielleicht schon Glosseme aufgenommen hatte.

1) Best ratio emend. leg. c. 1. Eckhardi herm. jur. I. §. 46—86.

2) Valerii Probi de Notis Romanorum libellus. — Notae juris a Mangone collectae. — Petri Diaconi de Notis litterarum more Romano liber. Einiges wurde bei den Römern immer mit einer Nota geschrieben, wie das praenomen, und dann oft abweichend von der Aussprache. Quinctilianus I, 7, 28. Quid? quae scribuntur aliter, quam enunciantur? Nam et Gajus C littera notatur; nec Gneus eam litteram in praenominis nota accipit, qua sonat. Darum ist es unrichtig, wenn in einer neuern Schrift, dem Gajus als nomen zu Ehren, nun auch steht Gajus Cassius, statt C. Cassius.

3) l. un. C. Th. de responsis prud. (1, 4.)

B. Interpretation.

1. Im eigentlichen Sinne.

§. 34.

Die Interpretation wird bei den Römern erwähnt. Als Ausmittlung deſſen, was der Geſetzgeber dachte und durch die Worte ſagen wollte, iſt ſie weit mehr grammatiſch, als logiſch; eine Unterſcheidung, wofür die Römer keine Wörter kennen. Natürlich ſind für die grammatiſche Interpretation die Eigenheiten der Lateiniſchen Sprache von beſonderer Wichtigkeit. Eine Auslegung von Seiten der Staatsgewalt finden die Römer auch für vergangene Fälle unbedenklich [1]).

2. Im uneigentlichen Sinne.

§. 35.

Die Römer nehmen die Interpretation noch in einem viel weiteren Sinne und begreifen darunter: 1) Anwendung der in dem Geſetze enthaltenen Argumente, beſonders aus der ratio [1*]); 2) Erfindung ganz neuer Lehren zum Zwecke der Anwendung des Geſetzes [2]), ja nur auf Veranlaſſung deſſelben [3]). Natürlich konnten ſich hier die Römiſchen Juriſten Manches erlauben, was bei einem nicht mehr lebenden, abgeſchloſſenen, Rechte höchſt unſtatthaft ſeyn würde.

1) Nov. 19. pr. in fin. Nov. 113. c. 1. pr.

1*) l. 13. D. de legib. (1. 3.)

2) l. 2. §. 6. D. de orig. jur. (1. 2.)

3) pr. J. de legit. patr. tut. (1. 17.)

III. Aufhebung des Gesetzes.

§. 36.

Schon die 12 Tafeln denken an die Aufhebung[1]). Die juristische Kunstsprache hat noch den Unterschied von abrogare, wenn das Gesetz ganz aufgehoben wird, und derogare, wenn dies zum Theil geschieht. Veränderungen heißen obrogare, und Zusätze subrogare[2]).

2. Abschnitt.

Von den einzelnen Gesetzgebungen.

§. 37.

Nach der wechselnden Staatsgewalt zu den verschiedenen Zeiten wird unterschieden Lex, Senatus Consultum, Constitutio Principis; dazu kommen wegen der Gesetzgebung der Magistratus noch die Edicte. Die drei ersten sind noch wieder zusammenzunehmen.

1. Abtheilung.

Von Lex, S. C., Constitutio Principis.

§. 38.

Nur die Lex, das S. C. und die Constitutio Principis können auch individuel seyn, d. h. für eine einzelne Person etwas bestimmen, unter der Benennung privilegium. Wichtig ist dasselbe bei einer Abwei-

1) Gothofred. Tab. XI. QUOD POSTREMUM POPULUS JUSSIT, ID JUS RATUM ESTO.

2) Ulpianus I. §. 3.

chung von dem allgemeinen Rechte, entweder zum Nachtheil (s. g. odiosum), oder zum Vortheil (s. g. favorabile). Das Verbot der 12 Tafeln [1]) geht gewiß nur auf das erste und bezieht sich auf die Volksversammlung und deren peinliche Erkenntnisse, wahrscheinlich als Folge mancher früheren Verurtheilung aus Parteihaß [2]); gewissenhaft befolgt ist das Verbot nicht immer. Ein vortheilhaftes Privilegium wird erlangt vom Volke, Senat, Kaiser, auch wohl von dem Magistratus in Folge einer Vollmacht des Volks oder Senats [3]). Die Fortdauer eines solchen Privilegiums hängt von der Willkühr der höchsten Gewalt ab [4]).

1. Titel.

Von der Lex.

I. Von der Lex im Allgemeinen.

§. 39.

Lex ist der vom Volke gefaßte Beschluß, auch wenn er nicht die Verfassung oder das Recht bestimmt, und nur eine vorübergehende Regierungsanordnung ist z. B. Uebertragung des imperium, welche im Teutschen nicht Gesetz heißen kann. Dafür wird aber auch lex nicht von den übrigen Rechtsquellen und noch weniger für Recht überhaupt gebraucht, als erst in der spätern verdorbenen Sprache zu Justinian's Zeit. Die Leges auf Antrag der Tribunen heißen Plebiscite, und sind

1) Gothofr. Tab. 9. PRIVILEGIA NE INROGANTO.

2) Dirksen Civ. Abh. I, 4. S. 246.

3) Dirksen Civ. Abh. I, 4.

4) l. 191. D. de R. J. (50. 17.)

im Fache der Gesetzgebung häufiger, als die eigentlichen Leges. Der Name wird entlehnt von dem nomen gentis des Vorsitzenden, z. B. Lex Aquilia; und wenn dieser Consul ist, auch wohl von dem Collegen, z. B. Lex Papia Poppaea. Zuweilen heißt die Lex nach dem Inhalt z. B. annaria; auch werden Name der gens und des Inhalts verbunden, z. B. Lex Cornelia de falsis. Alle Anordnungen sind in gebietendem Tone. Die Fassung ist sehr vorsichtig [1]; daher Wiederholungen und Verwahrungen. Die einzelnen Bestandtheile sind praescriptio, capita Legis, und sanctio, durch welche letztere die Lex zu einer sacrata werden kann. Das Material der Lex sind Tafeln von Erz, welche aufgestellt oder doch öffentlich verwahrt werden. Die Auctorität der Lex ist die höchste, doch haben schon Plebiscite eigentlich nur Legis vicem [2]. Leges über Sätze des Privatrechts verbinden nur die cives, wenn sie nicht noch weiter ausgedehnt werden [3]. Die Erneuerung einer Lex galt als ein Erbamt der gens des ersten Urhebers. Das Zeitalter der Leges fällt hauptsächlich mit dem der Republik zusammen; doch beginnen sie schon unter den Reges, und dauern noch eine Zeitlang unter den Kaisern fort.

II. Von den einzelnen Leges.

§. 40.

Die zahllosen Leges, welche bloße Regierungsverfügungen sind, haben für die Rechtsgeschichte kein In-

1) Vergl. z. B. §. 583. Not. 4 u. 5.
2) Gajus I. §. 3.
3) Gajus I. §. 47.

tereſſe, doch iſt die geringere Hälfte der über die Verfaſſung und das Recht durch Gajus noch beträchtlich vermehrt. Das Zeitalter iſt oft ganz ungewiß [1]), oder beruht doch nur darauf, daß Einer mit dem Namen der Lex um eine gewiſſe Zeit Magiſtratus oder Tribun war. Hierher gehören nur die Leges von ſo allgemeinem Inhalt, daß ſie nicht mit den darin aufgeſtellten Sätzen verbunden werden können; eine Regel, welche eben ſo ſtreng bei allen übrigen Quellen befolgt iſt.

A. Leges vor den 12 Tafeln.

§. 41.

Die älteſten ſind die Leges Regiae d. h. Volksbeſchlüſſe auf Antrag des Rex [1*]), meiſt policeilichen Inhalts [2]). Einige glauben, daß ſie viel Etruskiſches enthalten hätten. Nach Vertreibung der Reges kamen ſie allmälig in Abgang [3]). Von ſpäteren Leges bis zu den 12 Tafeln wird unter andern genannt eine Lex Hateria, über die höchſte Mulct von Seiten einer Magiſtratsperſon.

B. Leges duodecim tabb. [1**]).

1. Entſtehung.

§. 42.

Der aufſtrebende Sinn der Plebejer wollte den Patriciern den geheimnißvollen Beſitz des Rechts nicht län-

1) Z. B. bei der Lex Licinnia m. ſ. Mein Röm. Privatr. §. 1001.

1*) l. 2. §. 2. D. de orig. juris (1. 2.)

2) Z. B. l. 2. D. de mortuo infer. (11. 8.)

3) l. 2. §. 3. D. de orig. jur. (Pomponius libr. sing. Enchiridii) Exactis deinde Regibus (,?) Lege Tribunicia (,?) omnes Leges hae exoleverunt.

1**) Niebuhr's Röm. Geſch. II, S. 46. 67. 107.

ger lassen; dazu kam, daß das zum Theil ungleiche Recht beider Stände den Verkehr erschwehrte; auch fand man in einem aufgezeichneten Rechte die sicherste Schutzwehr gegen das damals noch so mächtige Consulat der Patricier; darum, nicht wegen Mangel an Rechtsnormen, erzwangen die Plebejer eine vollständige, aufgezeichnete, Gesetzgebung. Aus den Patriciern [2]) wurden decemviri legibus scribendis ernannt, welche 303 10 Tafeln zu Stande brachten, wozu 305 noch 2 andere kamen, welche sämmtlich von den Centurien angenommen und auf dem Forum aufgestellt wurden. Die Tafeln von Elfenbein [3]) fabelte erst die spätere Zeit. Von den decemviri hießen sie Lex decemviralis, von der Zahl der Tafeln Leges duodecim tabb., und von der Wichtigkeit Leges, oder auch Lex schlechtweg; so daß auch das Beiwort legitimum zuweilen bloß auf die 12 Tafeln hinzeigt [4]).

2. Inhalt.

§. 43.

Die Materialien sollen aus Athen geholt seyn, wo man schon die Solonische Gesetzgebung hatte, auch soll der Grieche Hermodorus, welcher in Italien im Exil lebte, an der Bearbeitung geholfen haben; indessen ist der Inhalt ganz Italisch. Wer im älteren Rechte viel Etruskisches findet; läßt doch von jetzt an das Latinische Element vorherrschen. Die Haupt-

2) Wenn Heeren es für einen politischen Fehler hält, daß man blos Patricier wählte, so ist doch nicht zu übersehen, daß bis dahin nur diese die Rechtsbewahrer waren.

3) l. 2. §. 4. D. de orig. jur. (1. 2.)

4) Ulpianus xi, 3.

sache war wohl Sammlung des bisherigen Rechts; aber als offenkundiges, gemeinschaftliches Recht der Patricier und Plebejer; daher weder jener noch dieser besonders gedacht wurde. Hauptsächlich ging die Gesetzgebung auf das Privatrecht, den Proceß und das Criminalrecht, und steht in diesem fast allenthalben an der Spitze. Die spätere Zeit sprach von den 12 Tafeln mit großer Ehrfurcht [1]).

3. Spätere Schicksale.

§. 44.

Bei der Einnahme der Stadt durch die Gallier gingen die 12 Tafeln unter; sie wurden aber wieder hergestellt und fanden sich noch aufgestellt im dritten Jahrhundert nach Christus [1*]). Sogar bis ins Mittelalter sollen sich Bruchstücke der beiden letzten Tafeln im Lateran zu Rom erhalten haben [2]).

4. Ueberbleibsel.

§. 45.

Bei dem Untergange der 12 Tafeln kommt es auf die Wiederherstellungsversuche an, von welchen der von Jacob Gothofredus in den fontes quatuor bei einzelnen

1) Cicero de Orat. I, 44. Fremant omnes licet, dicam quod sentio; bibliothecas mehercule omnium philosophorum unus mihi videtur XII tabb. libellus, si quis legum fontes et capita viderit, et auctoritatis pondere et utilitatis ubertate superare. Die Vertheidigung der 12 Tafeln von Seiten des Juristen Sextus Caecilius gegen den Tadel des Philosophen Favorinus findet sich bei Gellius XX, 1. Das Resultat ist, daß Favorin tadelte, was er nicht verstand.

1*) Cypriani Epist. II, 4.

2) Odofredus in Lect. ad Tit. Dig. de just. et jur.

Mängeln doch noch nicht übertroffen ist[1]). Die Materialien dazu liegen besonders 1) in Cicero's Schriften, vorzüglich de Legibus; worin aber mehr Umschreibungen und Nachahmungen vorkommen, als wörtlich getreue Angaben; 2) bei Gajus in den 6 Büchern ad Legem XII tabb.; wovon indessen in den Pandecten nur 20 Stellen übrig sind, welche noch dazu nicht sämmtlich Sätze der 12 Tafeln enthalten[2]); und nun auch in den neu aufgefundenen Institutionen; 3) bei Festus, bei welchem noch am mehrsten von den ursprünglichen Worten vorkommt. In den noch erhaltenen Ueberbleibseln findet sich viel Obsoletes in der Sprache[3]), manche Abweichung von der späteren Bedeutung[4]), und eine große Kürze im Ausdruck, welche selbst das Subject der Sätze wegläßt[5]). Die Wiederherstellung der Ordnung beruht 1) auf den Angaben der Alten über die Tafel, worauf eine Lehre stand; nämlich der in jus vocatio auf der 1sten, des Rechts des Verkaufs des Sohnes auf der 4ten, der gottesdienstlichen Gegenstände auf der 10ten und des Verbots der Ehe zwischen Patriciern und Plebejern auf den Supplementtafeln; 2) auf der Wahrscheinlichkeit, daß von den 6 Büchern des Gajus jedes 2 Tafeln entsprach; und 3) auf dem unverkennbaren Zusammenhange der Ord-

1) In der gegenwärtigen Schrift liegt allenthalben die Restitution von Gothofredus zum Grunde, ohne damit die Vertheidigung in allen einzelnen Theilen zu übernehmen. Es kommt hier nur auf eine bestimmte Grundlage an.

2) l. 1. D. de orig. jur. (1. 2.) l. 43. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

3) Z. B. si qui pipulo occentassit. Dazu gehört auch der Gebrauch der gedehnten Wörter statt der späteren zusammengezogenen z. B. aevitas st. aetas, endo st. in, fariari st. fari, tempestas st. tempus.

4) Z. B. adversus hostem aeterna auctoritas esto.

5) Z. B. uti legassit, ita jus esto.

nung des Edicts mit der der 12 Tafeln. Hiernach enthielt tab. 1. in jus vocatio; tab. 2. judicium, und furtum; tab. 3. res creditae; tab. 4. väterliche Gewalt und Ehe; tab. 5. Tutel und Erbschaft; tab. 6. Eigenthum; tab. 7. Delicte; tab. 8. Recht der Grundstücke; tab. 9. jus publicum; tab. 10. jus sacrum; tab. 11. Suplement zu tab. 1 - 5. und tab. 12 Suplement zu tab. 6 - 10.

5. Interpretation der 12 Tafeln.

§. 46.

Weil sich an die 12 Tafeln alles spätere Recht anschloß, so werden sie vorzugsweise als Gegenstand der Interpretation genannt. Ausdehnend wurden die 12 Tafeln erklärt, z. B. in der Herleitung der patronorum tutela (§. 424.); aber nicht einschränkend [1]). Das Resultat der Interpretation ist zuweilen den 12 Tafeln selbst beigelegt.

C. Leges nach den 12 Tafeln vor der Oberherrschaft Einzelner.

§. 47.

Nach den 12 Tafeln gab es während des beträchtlichen Zeitraums der Republik der Leges viele; doch sind hier nur erst wegen Mannichfaltigkeit des Inhalts und wegen Erhaltung der Gesetztafeln zu bemerken: 1) die s. g. tabula Heracleensis aus 2 Tafeln bestehend,

1) Daher wird z. B. in dem: "agnatus proximus familiam nancitor" das proximus so wenig eingeschränkt, daß der nächste Agnat selbst bei Ausschlagung der Erbschaft die Succession des Nachfolgenden hindert.

wovon die zweite etwas größere (s. g. aes Neapolitanum) bei Heraclea in Unteritalien 1732 gefunden, und nun auch die dazu gehörige erste etwas kleinere (s. g. aes Brittannicum) seit 1735 wenigstens bekannter, und schon von Maittaire [1]) und Conradi [2]) herausgegeben wurde, ehe von Mazochi [3]) das Ganze erschien; und dann noch die Arbeiten von Hugo [4]), Marezoll [5]) und Dirksen [6]) nachfolgten. Im Anfange fehlt etwas, doch ist das Erhaltene beträchtlich. Die 12 Abschnitte rühren von den Herausgebern her. Der Inhalt der ersten Tafel geht auf Policeigegenstände in Rom, der zweiten auf Gegenstände der Municipalverfassung, wobei die Verbindung beider nicht ganz klar ist. Zeit und Urheber der Lex ist unbekannt, nur setzt sie die Civität der Italischen Städte voraus und ist jünger als die lex Julia de civitate sociorum von 664. 2) Eine Lex über Gallia Cisalpina, gefunden unter den Ruinen von Veleja im Parmaischen 1760; herausgegeben von Carli [7]) und Marini [8]); und aufs Neue bearbeitet von Hugo [9]) und Dirksen [10]). Erhalten sind nur cap.

1) Antiquae inscriptiones duae. Lond. 1736. Pag. 11 seq.

2) Parerga Lib. 3. Pag. 350. Helmst. 1738.

3) Commentaria in Regii Herculanensis musei Aeneas Tabulas Heracleenses P. I. Neap. 1754. P. II. ibid. 1755.

4) Civ. Mag. III, 19.

5) Fragm. Legis Rom. in adversa tabulae Heracleens. parte illustr. Goett. 1816.

6) Observ. ad Tab. Heracl. partem alteram, quae vulgo Aeris Neapol. nomine venit Berol. 1817. Bemerkungen über die erste Hälfte der Tafel von Heraclea (Civ. Abh. B. 2. No. 2.)

7) Antichite Italiche Tom. 1. (1788.)

8) Gli Atti e Monumenti de Fratelli Arvali P. 1. (1795.)

9) Civ. Mag. II. No. 20.

10) Observ. ad sel. Leg. Gall. Cisalp. cap. Berol. 1812.

19 in Bruchstücken; cap. 20, 21, 22 ganz; und cap. 23 wieder in Bruchstücken; und machen zusammen weniger, als die tab. Heracleensis. Der Volksschluß regulirt die Rechtspflege für das Cisalpinische Gallien, was vorher Provinz, jetzt Municipalrecht und einheimische Rechtspflege erhielt, wobei aber doch Mehres dem Praetor in Rom vorbehalten wurde. Die Lex fällt in die letzte Zeit des Freistaats.

D. Leges aus der Oberherrschaft Einzelner.

§. 48.

Die Leges aus der Oberherrschaft Einzelner sind zum Theil nach einem Plane verfaßt; die wichtigsten sind: 1) aus der Zeit von Sulla viele Leges Corneliae um die gestürzte Aristokratie wiederherzustellen und das Criminalrecht zu schärfen; 2) aus der Zeit von Caesar viele leges Juliae, veranlaßt durch die Zerrüttungen der bürgerlichen Kriege; 3) aus der Zeit von August ebenfalls viele leges Juliae, wodurch es oft zweifelhaft wird, ob Caesaris oder Augusti. Auch veranlaßte August noch manche Leges unter andern Namen, z. B. zur Beschränkung der Freilassung der Sclaven die Lex Aelia Sentia und Furia Caninia.

Fortsetzung.

§. 49.

Am wichtigsten ist unter August die Lex Julia et Papia Poppaea; um das menschenleere Italien zu bevölkern und dem erschöpften Aerarium aufzuhelfen, daher 1) pars nuptialis; Verheirathung und Kinder bewür-

ken Prämien, das Gegentheil nach einem gewissen Alter Strafen. 2) Pars caducaria; Testamentserbschaften und Vermächtnisse gehen zum Besten des Aerarium verloren bei dem coelebs und orbus und wenn sie wegen zu frühen Todes des Honorirten caduca, oder in causa caduci sind; und alle Erbschaften überhaupt wegen Unwürdigkeit des Erben. Den ersten Versuch machte August 737; konnte aber nicht durchdringen; erst 757, nach Christus 7, kam lex Julia zu Stande und 5 Jahre später die lex Papia, mit und ohne Zusatz Poppaea. Sie enthielt die lex Julia mit mehren näheren Bestimmungen und Zusätzen, daher der vollständige Titel lex Julia et Papia; sie heißt aber oft nur Julia und noch öfter blos Papia. Namen vom Inhalt sind Lex de maritandis ordinibus, Lex caducaria; von dem großen Umfange heißt sie auch Leges schlechtweg [1]). Nächst den 12 Tafeln ist sie die wichtigste Lex, besonders für Ehe und Erbrecht, hat aber die consequente Entwickelung des Rechts sehr gestört. Aufgehoben ist sie erst in Rücksicht der Strafen des coelebs und orbus seit Constantin, und in Rücksicht der Caducität seit Justinian. Aus den erhaltenen Bruchstücken ist die Lex wieder hergestellt von Jacob Gothofredus in 37 Capiteln, als eine der quatuor fontes, noch genauer von Heineccius in 59 Capiteln.

Fortsetzung.

§. 50.

Aus Tiber's Zeit giebt es noch mehre Leges, z. B. Lex Junia Norbana, Lex Visellia; später kom-

1) l. 5. D. de Reg. Cat. (34. 7.)

men sie nur noch einzeln vor: 1) Lex Claudia de tutela foeminarum unter Claudius, daß die Geschlechtstutel der Frauen nicht mehr die legitima der Agnaten seyn soll [1]; 2) Lex Nervae agraria von Nerva, daß Sclaven, welche die Grenze verrücken, den Tod leiden sollen [2]; 3) eine Lex unter Trajan über Freilassung der Städte, ohne daß der nähere Inhalt bekannt ist [3]. Genannt wird sie Lex Vectibulici [4], ganz unerklärlich und daher gewiß unrichtig.

2. Titel.

Von dem Senatusconsult.

§. 51.

Senatus Consultum ist der Beschluß des Senats, so genannt von der voraufgehenden Deliberation. Oft ist es namenlos, wie fast alle weniger bedeutenden; sonst wird es nach dem Inhalt, oder nach dem vorsitzenden Consul benannt; doch ist dies letzte erst seit der Kaiserzeit üblich [1*]. Mehre Senatusconsulte haben ihren Namen von dem Consulat des Kaisers. Der Eingang enthält den Antrag an den Senat, worauf die sententia folgt [2*], ganz in der Fassung einer aufgestellten Meinung. Als Material dienen Tafeln von Erz.

1) l. 3. C. de legit. tut. (5. 30.)

2) l. 3. §. 1. D. de term. moto. (47. 21.)

3) l. 3. C. de servis rei publ. manum. (7. 9.)

4) Brissonius voc. Vectibulici.

1*) Eines der ältesten dieser Art ist das S. C. Silanianum unter August.

2*) Z. B. l. 2. §. 1. D. ad S. C. V. (26. 1.)

Die früheren S. C. enthalten nur Regierungsanordnungen; seit den Kaisern, wo die Leges aufhörten, auch Gegenstände der Gesetzgebung, auf Antrag des Kaisers, aber auch ohne diesen; auch hatten sie nun Legis vicem [3]). Nach den Zeiten der Antonine hören die S. C. allmählig auf. Einige S. C. sind in ihren Tafeln erhalten: 1) das S. C. de Bachanalibus von 568, und 2) das S. C. de imperio Vespasiani. Beleg für manche Rechtssätze ist auch noch ein S. C. zum Besten der Fecenia Hispala, einer Freigelassenen [4]).

3. Titel.

Von den Constitutionen der Kaiser.

I. Von den Constitutionen im Allgemeinen.

A. Begriff der Constitutionen.

§. 52.

Seit der Kaiserzeit kommen zu den Leges und Senatus Consulta auch noch die Constitutionen, d. h. Verfügungen der Kaiser. Sie heißen Novellen, insofern sie einer früheren Sammlung nachfolgen. Die Constitutionen sind vortrefflich bis auf Constantin; seitdem

3) Gajus I. 4. III. 32.

4) Livius XXXIX, 19. Utique Feceniae Hispalae datio, deminutio, gentis enuptio, tutoris optio item esset, quasi ei vir testamento dedisset. Utique ei ingenuo nubere liceret; neu quid ei, qui eam duxisset, ob id fraudi ignominiaeve esset. Utique consules, praetoresque, qui nunc essent, quive postea futuri essent, curarent, ne quid ei mulieri injuriae fieret, utique tuto esset. Id Senatum velle, et aequum censere, ut ita fieret. M. s. v. Löhr Mag. III, 12. S. 419.

aber oft bloße Einfälle des Kaisers nach der Eingebung des Augenblicks, und mißverstandener Billigkeit. Erhalten haben sie sich in den Schriften der Juristen, und dann in dem Codex Gregorianus, Hermogenianus, Theodosianus und Justinianeus.

B. Arten.

1. Orationes in Senatu habitae.

§. 53.

Gehaltene oder verlesene Orationes Principis in Senatu [1]) hatten anfangs noch ein Senatusconsult zur Folge [2]), wovon der Kaiser auctor heißt, ohne jedoch dem Senatusconsult seinen Namen zu geben; und es wird nun der Inhalt bald der Oratio, bald dem Senatusconsult zugeschrieben [3]); später blieb es gewöhnlich blos bei der Oratio [4]), und auch diese Form hörte auf, als nach den Zeiten von Alexander Severe die Kaiser selten in Rom waren. In die Sammlungen der Constitutionen ist keine der Orationes übergegangen.

2. Andere Constitutionen.

§. 54.

Zu den Constitutionen mehr unter eigener Auctorität der Kaiser, welche sämmtlich schon in der frühesten Zeit des Kaiserthums vorkommen, gehören: 1) die Edicte,

1) Brissonius voc. oratio.

2) Z. B. l. 20. §. 6. D. de H. P. (5. 3.)

3) Z. B. l. 60. pr. D. de ritu nupt. (23. 2.)

4) Z. B. l. 1. pr. §. 1. 2. D. de reb. eor. qui sub tut. (27. 9.)

d. h. öffentliche Kundmachung des Kaisers über seine Willensmeinung in Gegenständen der Gesetzgebung. In den Sammlungen der Constitutionen finden sie sich erst seit Constantin. 2) Mandate, d. h. anfangs Aufträge des Kaisers an seine Legaten und Procuratoren, später Instructionen an alle Arten von Beamten in Regierungsangelegenheiten. In die Sammlungen der Constitutionen ist davon wenig aufgenommen. 3) Decrete (imperiales sententiae in cognitione prolatae), d. h. Urtheilssprüche des Kaisers in der an ihn, als Richter, gelangten Rechtsstreitigkeit; wovon noch wohl Interlocute unterschieden werden [1]), als vorläufige Entscheidungen von Nebenpuncten blos auf die Libelli der Parteien. Auch von den Decreten ist in die Sammlungen wenig aufgenommen. 4) Rescripte auf Anfragen und Gesuche, wobei die Vorschrift, daß jede Verletzung des Rechts des Einzelnen Nichtigkeit bewürken soll [2]), wohl selten gewissenhaft zur Anwendung gekommen ist. Unterarten der Rescripte sind die sanctiones pragmaticae an eine Universitas in Bezug auf Gemeindeangelegenheiten; die epistolae in der Briefform an Beamte; und sub- et adnotationes, wenn die Resolution unter das Gesuch gesetzt wird, bei Anliegen einer Privatperson. Jeder durfte bei dem Kaiser Rechtsbelehrungen suchen, wie bei jedem Juristen; daher die vielen Justizrescripte nach Art der Responsa prudentum. Wegen des Gebrauchs in den Gerichten waren sie nie bloße sub- et adnotationes. Erst seit Constan-

1) l. 1. §. 1. D. de const. princ. (1. 4.)

2) l. 6. C. si contra jus. (1. 22.) l. 7. C. de prec. imp. offer. (1. 19.)

tin wurden die Kaiser unzugänglicher. In den Sammlungen der Constitutionen finden sich die Justizrescripte seit Hadrian bis auf Constantin; wobei man nur den zur Erklärung so wichtigen libellus supplicationis vermißt. Zur Einführung neuer Rechtssätze sollten weder die Decrete, noch Rescripte dienen, und müßen daher in Gemäßheit des bestehenden Rechts erklärt werden; obgleich sich Einiges auch bei der bloßen Anwendung des Rechts zu ändern pflegt.

C. Fassung der Constitutionen.

§. 55.

Die Constitution hat in der Inscription den Kaiser und an wen die Constitution gerichtet ist; d. h. bei Edicten das Volk, den Senat, auch wohl den Praefectus praetorio, dessen Antrag die Constitution veranlaßt, obgleich sie auch in den übrigen Praefecturen gilt [1]). Die Subscription enthält Ort und Zeit. Der Kaiser unterschrieb, und der Quästor beglaubigte; nur die subset adnotationes besorgte blos der Magister libellorum. In- und Subscriptionen sind oft wichtig, um den Zusammenhang der Constitution mit Zeitbegebenheiten, auch die Zerstückelung einer Constitution in mehre aufzufinden. Sind mehre Kaiser, so geht die Constitution nur von Einem aus; genannt werden aber alle nach dem Alter der Regierung; auch wird die Verordnung den Uebrigen zugeschickt und gilt in deren Gebiete [2]). Der Regie-

1) Z. B. Nov. 95., welche, gerichtet an den Praefectus praetorio Orientis, ausdrücklich der Gerichtshöfe im Occident erwähnt.

2) Const. de Theod. Cod. auct. §. 5. 6. Nov. Theod. 1.

rungsbezirk, aus welchem die Constitution ausgegangen ist, muß aus der Person des Empfängers und dem Ort der Erlassung abgenommen werden. Sind Caesares da, so werden auch diese genannt. Die Sprache [3]) ist regelmäßig lateinisch; doch finden sich schon griechische Rescripte seit Hadrian [4]), und andere Constitutionen seit Julian [5]). Der Styl ist gut, bis er nach der bleibenden Theilung des Reichs in das östliche und westliche, wegen Vorherrschens des ersten mit orientalischem Schwulst überladen wird [6]).

D. Gesetzliche Auctorität.

§. 56.

Die Constitutionen haben Legis vicem [1]); und zwar die Orationes und Edicte für alle gleiche Fälle; Decrete und Rescripte nur für den einzelnen; doch sind sie auch für jeden anderen eine große Auctorität und selbst Gesetz durch ausdrückliche Vorschrift, durch die clausula edicti, und durch allgemeine Bekanntmachung [2]); dasselbe gilt von der Aufnahme in eine öffentliche Sammlung. Bei den Mandaten ist zu sehen, ob sie eine Instruction für alle, oder nur einen einzelnen Fall enthalten.

3) Dirksen Civ. Abh. I, 1. S. 40 ff.

4) l. 37. l. 48. D. de judic. (5. 1.)

5) l. 5. C. Th. de fide test. (11. 39.)

6) Cramer in v. Savigny's Zeitschr. II, 12.

1) Gajus I. §. 5. III. §. 32.

2) l. 3. C. de legib. (1. 14.)

II. Von den Constitutionen einzelner Kaiser.

A. Vor Hadrian.

§. 57.

Von den Kaisern vor Hadrian finden sich schon viele Constitutionen, aber nur in den Schriften der Juristen. Die älteste ist von Julius Caesar [1]). Die Constitutionen von Caligula fehlen, weil seine acta rescindirt wurden. Vespasian's Thätigkeit im Fache der Gesetzgebung geht aus Gajus hervor. Domitian's Constitutionen hatten gleiches Schicksal, wie die des Caligula. Trajan's Milde und Gerechtigkeitsliebe spricht sich in mehren Stellen aus [2]).

B. Seit Hadrian.

1. Vor Constantin.

§. 58.

Mit Hadrian beginnen zufällig die Sammlungen der Constitutionen [1*]). Zu bemerken sind: 1) Hadrian seit 117, dessen Thätigkeit in der Gesetzgebung sich besonders aus Gajus ergiebt. 2) Antonin seit 138; bei Lebzeiten Antonin, nach dem Tode Divus Pius. In seinen Constitutionen ist Menschenfreundlichkeit vorherrschend [2*]). 3) Marc Aurel seit 161; bei Lebzeiten Antonin, nachher Divus Marcus; häufig kom-

1) l. 1. D. de test. milit. (29. 1.)

2) l. 1. D. de interd. et releg. (48. 22.)

1*) l. 1. C. de testam. (6. 23.)

2*) Gajus I, 53.

men die Divi fratres vor [3]), d. h. Marc Aurel und der zugleich mit ihm adoptirte Lucius Verus, welcher bis zu seinem früheren Tode Mitregent war. 4) Septimius Severus seit 193; in den Rechtsquellen blos Severus, wobei in der Regel nicht an Alexander Sever zu denken ist. 5) Caracalla seit 211, unter dem Namen Antoninus [4]), auch Magnus Antoninus [5]); seine Constitutionen zeichnen sich aus durch Habsucht, welche alles dem Fiscus zuwendet. 6) Alexander Sever seit 222, in den Rechtsquellen blos Alexander [6]). Seine Milde und Gerechtigkeitsliebe geht aus mehren Stellen hervor [7]), auch seine religiöse Gesinnung [8]). 7) Diocletian und Maximian seit 284, von welchen besonders viele Rescripte vorkommen, die von einem vorzüglichen Concipienten zeugen.

2. Von Constantin an [1]).

§. 59.

Mit Constantin seit 306 kommen die Edicte in den Sammlungen vor, während die Rescripte ganz aufhören. Zugleich beginnen die Umwandlungen im Rechte

3) Z. B. l. 7. D. de rer. div. (1. 8.)

4) l. 17. D. de statu hom. (1. 5.)

5) l. 1. pr. D. de requir. vel abs. damn. (48. 17.)

6) Z. B. l. 1. C. si adv. vend. (2. 29.)

7) l. 1. 2. C. ad leg. Jul. maj. (9. 8.)

8) l. 1. C. si adv. vend.

1) v. Löhr's Uebersicht der das Privatrecht betreffenden Constitutionen der Römischen Kaiser, von Constantin bis Theodos dem zweiten 1811; und von Theodos dem zweiten bis Justinian 1812. Die Constitutionen sind hier noch nicht nach den Materien, sondern für jeden Kaiser besonders zusammengestellt.

durch viele neue Verordnungen, deren sich von Constantin selbst im Codex Theodosianus und Justinianeus zusammen 290 finden. Die Constitutionen von Constantin's Söhnen, Constantin, Constans und Constantius seit 337, werden oft dem Vater beigelegt. Julian's Constitutionen seit 360 nehmen das alte Recht gegen Constantin's Neuerungen in Schutz, und sind des Abfalls vom christlichen Glauben ungeachtet in den Codex Theodosianus und Justinianeus aufgenommen. Eine Constitution von Arcadius und Honorius hat als Beilage Stellen aus Marcian und Paulus[2]). Von späteren Kaisern sind höchst wichtig wegen der Sammlungen des Rechts, und wegen vieler eigenen neuen Verordnungen die Regierungen von Theodos II. seit 395, und von Justinian seit 527.

2. Abtheilung.

Von den Edicten der Magistratspersonen.

I. Von den Edicten im Allgemeinen.

1. Begriff.

§. 60.

Der eigentlichen Gesetzgebung zur Seite stehen als eine untergeordnete Gesetzgebung die Edicte, d. h. Bekanntmachungen der Obrigkeit über die anzuwendenden Rechtssätze (edicta perpetuae jurisdictionis causa, edicta annua). Der Ausdruck edictum perpetuum geht nach der gewöhnlichen Meinung auf Hadrian's Edict; indes-

2) l. 5. C. ad leg. Jul. maj. (9. 8.)

sen kommt er schon früher bei Asconius vor [1]), und ist also eher der Gegensatz des prout res incidit. Das wichtigste Edict ist das des Praetor urbanus und das Edict schlechtweg geht bloß darauf. Edict heißt das Ganze, aber auch ein einzelner ausgezeichneter Theil, benannt nach dem Urheber z. B. edictum Carbonianum, oder auch nach dem Inhalt z. B. edictum successorium, de alterutro.

2. Rechtmäßigkeit des Edicts.

§. 61.

Die Römer haben in dem Edict nichts Unrechtmäßiges gefunden [1*]), wie es bei den Neuern eine Zeitlang der Fall war, namentlich auch bei Heineccius [2]), bis erst Bach [3]), und Hugo [4]), sich des Edicts wieder angenommen haben. Das Recht zu ediciren beruhte auf dem Herkommen und ist leicht erklärlich, indem das Römische Recht damals erst in der Bildungsperiode stand; manches Aufgenommene schon die Gewohnheit für sich hatte; und, was man gewöhnlich übersieht, die Römischen Magistratus, als vorübergehende Regenten, eine ungleich größere Gewalt hatten, als sie jetzt einem Staatsbeamten zukommt, namentlich auch in Rücksicht dessen, was sie als Recht befolgen wollten (§. 19.). Der mögliche Mißbrauch

1) In Cicerone pro Cornelio maj. reo. Ut Praetores ex suis edictis perpetuis jus dicerent; wo aber Bach ohne Grund perpetuo lesen will.

1*) Wie Justinian darüber denkt, zeigt §. 3. J. de leg. agn. succ. — Laudamus quidem Praetores suae humanitatis; non tamen eos in plenum huic causae mederi invenimus.

2) Antiq. jur. Rom. I, 2. 24.

3) Histor. jur. lib. 2. c. 2. sect. 3. §. 11 seq.

4) Rechtsgesch. §. 178.

des Edicts durch den Mangel einer collegialischen Zusammenwürkung Mehrer wurde in Rom durch das Intercessionsrecht so vieler anderen öffentlichen Behörden gehoben. Höchst wohlthätig für die Ausbildung des Römischen Rechts war das Edict gewiß.

3. Jährliche Erneuerung.

§. 62.

An sich gilt das Edict nur für Ein Jahr (Lex annua); doch pflegt der Nachfolger das Bewährte beizubehalten (edictum translatitium) und die gemachten Erfahrungen und neu entstandenen Bedürfnisse nur für Verbesserungen und Zusätze zu benutzen (edictum novum). Die Aufstellung geschah gewöhnlich beim Antrit des Amts; doch war die Nachholung während desselben nicht untersagt.

4. Gegenstand des Edicts.

§. 63.

Gegenstand des Edicts ist alles, wobei der Prätor concurrirt [1]); also freilich zunächst der Proceß, aber auch als dessen Gegenstand das ganze Privatrecht, daher der Ausdruck Proceßordnung doch nur zum Theile paßt; obgleich freilich die Bestimmungen des Privatrechts meist an Klagen, Exceptionen, obrigkeitliche Verfügungen angeknüpft sind. Manches im Edicte bezieht sich auf civilrechtliche Institute; doch war die Hauptsache, was aus der aequitas naturalis und dem jus gentium in das Römische Recht überging. Auf ein vollständiges Rechtsbuch für Proceß und Privatrecht war es keineswegs ab-

1) Oeffentliches Recht und Criminalrecht sind dadurch von selbst ausgeschlossen.

gesehen; und vollends fiel alles weg, was gar keine positiven Regeln hat [2]).

5. Form des Edicts.

§. 64.

Das Edict war aufgezeichnet, also scriptum jus [1]), und zwar in albo, mit vielen Siglen. Abgetheilt war das Edict nach Titeln [2*]), unterschieden nach dem Inhalt [3]), und größtentheils übereinstimmend mit den in Justinian's Codex und Pandecten. Die Obrigkeit erklärte, was sie thun werde; nur ausnahmsweise gab es Befehle, und den Unterschied des edicere und interdicere. Eine ganz neue Rechtshülfe wurde fast immer nur causa cognita bewilligt, bis sie sich später schon von selbst verstand. Eine Vergreifung an dem Material des Edicts begründete die actio de albo corrupto auf 500 aurei für jeden ex populo [4]).

6. Untergeordnete Natur des Edicts.

§. 65.

Das Edict hat auctoritas, aber nicht Legis vicem; daher die weniger sagenden Namen, und die geringere Würkung der prätorischen Institute. Im Verhältniß zum Civilrecht ist die Function des Edicts [1*]) adjuvare, supplere und corrigere, jedoch das letzte nur durch Um-

2) Z. B. der Besitz, die allgemeine Vertragslehre und so vieles Andere.

1) §. 3. J. de jure nat. gent. et civ. (1. 2.)

2*) l. 1. D. de in integr. rest. (4. 1.) l. 1. D. de coll. det. (40. 16.)

3) l. 54. D. de jure dot.

4) l. 7. pr. D. de jurisd. (2. 1.)

1*) l. 7. §. 1. D. de justit. et jure. (1. 1.)

wege, Fictionen, Exceptionen, Restitutionen. Das Edict heißt auch die viva vox juris civilis [2]).

7. Zeitalter des Edicts.

§. 66.

Wann das Edict begann, ist ungewiß; bedeutend wurde es erst seit dem 7ten Jahrhundert. Unter den Kaisern wurden die Zusätze wohl seltener, und nicht leicht ohne deren Veranlassung oder doch Genehmigung gemacht. Ein Zusatz des Prätor Julian unter Hadrian heißt nova clausula [1]), war also gewiß seit langer Zeit wieder der erste. Um den Urheber jedes einzelnen Rechtssatzes zu bestimmen, dient fast nur die Benennung des Edicts oder der Klage nach dem Urheber, und diese läßt gewöhnlich auf Mehre schließen, und bestimmt nicht, ob die Stelle aus dem Edict des praetor urbanus, oder peregrinus ist.

8. Lex Cornelia über das Edict.

§. 67.

Nach der Lex Cornelia, einem Plebiscite vom Jahre 687, sollten die Prätoren ex suis edictis perpetuis jus dicere [1*]), was die Vornehmen sehr übel nahmen. Daß die Veränderungen am Edict aufhören sollten, ist gegen die Geschichte; entweder sollten sich also die Prätoren besser nach ihren Edicten richten, oder sie auch regelmäßiger und vollständiger aufstellen.

2) l. 8. D. eod.

1) l. 3. D. de conj. cum emanc. lib. (37. 8.)

1*) Asconius in Cicerone pro Cornelio maj. reo.

9. Edict von Hadrian.

§. 68.

Von dem Juristen Salvius Julianus unter Hadrian sagen Eutrop[1]) und Eusebius[2]) edictum composuit, was aber noch auf Julian's Werk über das Edict gehen könnte (§. 87.); allein Päanius in der Metaphrase zu Eutrop bemerkt doch den Ausdruck Edictum Hadrianum für Edictum perpetuum, und Justinian sagt geradezu, Hadrian habe durch Julian das Edict redigiren und die Arbeit durch ein Senatusconsult bestätigen lassen[3]). Indessen kann die Veränderung nicht so bedeutend gewesen seyn, wie noch Bach[4]) annimmt, und erst seit Hugo[5]) weniger geschieht, da kein Römischer Jurist der Einrichtung erwähnt, und Gajus[6]) bald nach dieser das Edict abhandelt, als wenn nichts verändert wäre. Die Redaction geschah wohl hauptsächlich Italien's und der Provinzen wegen, denn es wird zugleich angeführt, das Recht der Stadt müße allenthalben im Reiche gelten[7]). Ungewiß ist, ob die Arbeit sich über das Edictum Praetoris urbani hinaus erstreckte, und auch das des Praetor peregrinus betraf, und was an den Materialien und der Ordnung geändert wurde. Aufgestellt blieb das Edict[8]), auch waren Aenderungen vielleicht nicht un-

1) VIII, 9.

2) Chron. Eutrop. l. c.

3) Const. deo auct. de conc. Dig. §. 10. Const. Tanta circa de conf. Dig. §. 18. l. 10. C. de cond. indeb. (4. 5)

4) Hist. jur. lib. 3. c. 2. sect. 4. §. 1 seq.

5) Rechtsgesch. §. 311.

6) I. §. 6.

7) Const. deo auct. de conc. Dig. §. 10.

8) Gajus I. 6.

möglich [9]); obgleich sich keine Spur derselben findet, auch nun der Ausdruck Edictum perpetuum besonders häufig wird.

10. Ueberbleibsel des Edicts.

§. 69.

Das Edict ist verloren; daher die versuchte Wiederherstellung [1], um welche sich Ranchin [2], und Noodt in seinem Commentar zu den Pandecten in Rücksicht der Materialien; Giphanius [3], und Jacob Gothofredus in seinen fontes quatuor in Rücksicht der Ordnung, schon manche Verdienste erworben haben. Die Materialen finden sich in den Commentaren der Juristen, und aus diesen in den Pandecten. Die Ordnung ist aus der Folge der Materien in den Werken zum Edict, worin die frühere Zahl des Buchs auf die frühere Stelle des Edicts hinweiset, und aus der Copie des Edicts in Justinian's Codex und Pandecten wieder herzustellen und wahrscheinlich folgende: 1) Jurisdiction, und was in jure geschieht; 2) judicium; 3) res creditae; 4) Ehe, dos und Tutel; 5) furtum, bon. poss., Testament, operis novi nuntiatio, damnum infectum; 6) Manumission, publicani, vis, injuriae, missio in bona, privilegia creditorum: 7) Interdicte, Exceptionen,

9) Kein Beweis für die Zuläßigkeit späterer Aenderungen ist l. 7. pr. D. de jurisd. (2. 1., wo noch Ulpian die actio de albo corrupto gedenkt für das, was propositum erit; denn es werden hier die ursprünglichen Worte des Edicts angegeben, wobei auf die veränderten Verhältnisse selten Rücksicht genommen wird.

1) Haubold über d. Vers. das Edict herzustellen (Hugo's Civ. Mag. II. 14.)

2) Edictum perpetuum a Ranchino restit. Paris. 1597.

3) Oeconomia juris. Francf. 1596.

Stipulationen. Die Anordnung nach den Klagen schimmert oft durch. Einige Lehren scheinen auch blos des Namens wegen verbunden, z. B. Edition der Klagen und der Urkunden; der receptus arbiter, und das receptum von Seiten der nautae.

II. Von den einzelnen Edicten.

1. Edicta urbana.

§. 70.

In der Stadt ediciren: 1) der Praetor urbanus; 2) der Praetor peregrinus nach mehren Zeugnissen [1]). Sein Edict bezog sich auf das Verhältniß der cives und non cives; und war darum auf der einen Seite kürzer, auf der anderen aber gewiß auch wieder reicher, wenn gleich manches wohl beiden Edicten gemein war. Noch nach Hadrian war es von dem Edict des anderen Prätors unterschieden [2]). Seitdem das Römische Civilrecht das allgemeine wurde, verlor es seinen Gebrauch; daher der Ueberbleibsel nur wenig seyn konnten. 3) Die Aedilen, aber nur die curilischen, diese jedoch gemeinschaftlich [3]). Das Edict gieng auf Gegenstände der Policei, besonders der Marktpolicei. Noch nach Hadrian war es ein eigenes Edict [4]); später wurde es dem des Prätors angehängt [5]), und zwar am Schlusse des Ganzen [6]); seitdem wird auch

1) Lex de Gall. Cisalp. cap. 20. §. 24. Gajus I, 7. Theophilus 1. 2. §. 7.

2) Gajus I. 6.

3) l. 1. pr. D. de aedil. ed. (21. 1.)

4) Gajus I. §. 6.

5) Theophilus 1. 2. §. 5.

6) Const. omnem rei publ. ad antec. §. 4.

wohl der Prätor statt der Aedilen genannt [7]). Uebrig ist noch das Edict über die Praestation des Verkäufers [8]), über das Halten schädlicher Thiere an öffentlichen Wegen [9]), und über das Castriren fremder Sclaven [10]). Von den Edicten der Censoren und Tribunen hat sich nichts erhalten.

2. Edicta provincialia.

§. 71.

Auch die Statthalter in den Provinzen edicirten, wobei wegen Mangel der Controlle durch andere Obrigkeiten würklich Mißbräuche vorkamen [1]). Edicirt wurde, was sich auf die eigenthümliche Lage der Provinz bezog; außerdem verwies die Obrigkeit auf das Edictum urbanum, und zwar des Praetor urbanus für cives, des peregrinus für non cives. Cicero's Edict in Cilicien beschreibt er selbst [2]). Neben den Statthaltern machte der Quästor auch noch das Edict der Aedilen bekannt [3]). Unter den Kaisern, wo die Veränderungen des Edicts in Rom seltener wurden (§. 66.), scheinen auch die Statthalter weit mehr an das Edict in der

7) Paulus I, 15. §. 2.

8) l. 1. §. 1. D. de aedil. ed.

9) l. 40. §. 1. D. eod.

10) l. 27. §. 28. D. ad leg. Aquil. (9. 2.)

1) Cicero in Verrem act. II. lib. 1. c. 41 seq.

2) Ad Atticum 6, 1. — duobus generibus edicendum putavi, quorum unum est provinciale, in quo est de rationibus civitatum, de aere alieno, de usura, de syngraphis; in eodem omnia de publicanis; alterum, quod sine edicto satis commode transigi non potest, de hereditatum possessionibus, de bonis possi dendis, magistris faciendis, vendendis, quae ex edicto et postulari et fieri solent. Tertium, de reliquo jure dicundo, ἀγραφον reliqui. Dixi me de eo genere mea decreta ad edicta urbana accommodaturum: —

3) Gajus I, 6.

Stadt gebunden zu seyn [4]). Am wenigsten wurden wohl in den Kaiserlichen Provinzen eigene Edicte aufgestellt; gewiß nicht das der Aedilen [5]). Doch giebt es noch von Gajus neben dem Commentar zum Edictum urbanum einen eigenen zum Edictum provinciale (§. 90.), dessen Ueberbleibsel auf die Provinzialverfassung keinen besonderen Bezug nehmen [6]).

5. Präfecturedicte.

§. 72.

Der Praefectus urbi und praetorio übte eine Gesetzgebung durch Edicte [1]), nur nicht gegen bestehende Verfügungen [2]). Bekannt sind 2 Edicta Aproniana [3]) von Apronius Praefectus urbi zu Constantinopel im Jahre 339, und mehre Edicte von Praefecti praetorio in Justinian's Novellensammlung [4*]).

2. Hauptstück.

Von dem Gewohnheitsrechte.

§. 73.

Auf die jetzt abgehandelte Gesetzgebung folgen die Gewohnheiten, welche freilich nur zufällig nicht gesammelt und darum jus non scriptum waren [1*]). An die Nothwendigkeit einer Zustimmung der höchsten Gewalt denken erst die Neuern. An innerem Werthe stellen die

4) Gajus l. c.

5) Gajus l. c.

6) Z. B. l. 1. pr. D. de alien. jud. mut. c. (4. 7.)

1) l. 16. C. de judic. (3. 1.)

2) l. 2. C. de off. praef. praet. (1. 26.)

3) Gruteri thesaurus inscriptt.

4*) Nov. 166, 167, 168.

1*) §. 9. J. de jure nat. gent. et civ. (1, 2.)

Römer die Gewohnheit sehr hoch [2]; in Rücksicht des äußeren steht die Consuetudo Populi Romani der Lex gleich [3]; jede andere hat gewiß nur auctoritas; daher sie Constantin auch nicht gegen die Lex gelten läßt [4]. Aus dem Gewohnheitsrechte wird Manches abgeleitet [5], und doch gieng noch Vieles in andere Quellen über, namentlich in das Edict. Eine Unterart der Gewohnheit ist der Gerichtsgebrauch; von diesem ist wieder ausgezeichnet die rerum judicatarum auctoritas [6], besonders die des Centumviralgerichts, an welches so viele Sachen gelangten, wobei bestimmte Normen fehlten. Die einmal vorkommende disputatio fori [7] ist gewiß kein Kunstwort, und bezeichnet keinen geläufigen Begriff; sonst ist sie eher das Französische plaidoyé, als was man von Zusammenkünften und Disputationen der Römischen Juristen gerathen hat.

3. Hauptstück.

Von recipirten Rechten der Römer.

§. 74.

Auch das recipirte Recht ist den Römern wenigstens in der Sache selbst nicht fremd. Von anderen Völkern entlehnt waren nämlich das jus gentium; insbesondere die Leges Rhodiae [1], wobei Lex am

2) l. 36. D. de leg. (1. 3.)

3) l. 32. §. 1. D. eod.

4) l. 2. C. quae sit longa cons. (8. 53.)

5) l. 1. §. 1. D. ad S. C. V. (16. 1.) l. 8. D. de ritu nupt. (23. 2.) l. 1. D. de donat. int. vir. et ux. (24. 1.)

6) l. 38. D. de legib.

7) l. 2. §. 5. D. de orig. jur. (1. 2.)

1) Marani Parat. ad P. XIV, 2. Jac. Gothofredus de imper. maris. Averanii Int. III, c. 4. 5.

frühsten für jus vorkommt. Das Rhodische Seerecht verbreitete sich im 7ten Jahrh. der Stadt im ganzen Mittelmeer wegen der Billigkeit und wegen des ausgebreiteten Verkehrs der Rhodier; daher nennt Antonin, d. h. wohl Marc Aurel [2]), die Lex Rhodia domina maris [3]). Auch die Römer befolgten das Seerecht, und ließen selbst eine Klage zu, soweit nicht das einheimische Recht entgegen war [4]). Im Justinianischen Recht steht nur noch die Bestimmung über den jactus [5]), und über Strandfälle [6]). Von den Rhodischen Gesetzen giebt es eine Sammlung; sie ist erst nach Justinian's Zeit im Orient verfaßt und enthält unechte Stücke [7]); steht aber in den Basiliken [8]).

Zweiter Hauptabschnitt.

Von den Juristen.

1. Abschnitt.

Von den Juristen im Allgemeinen.

I. Begriff der Juristen.

§. 75.

Nächst den Quellen beruht die Rechtswissenschaft auf den Juristen. Bei den Römern waren nun zwar Rechtskenntnisse mehr allgemein verbreitet, als in neueren

2) Dirksen Civ. Abh. I, 1. S. 47.

3) l. 9. D. de lege Rhod. de jactu (14. 2.)

4) l. 9. cit.

5) l. 1. D. eod.

6) l. 9. D. eod.

7) v. Bynkershoek Exerc. ad L. Ἀξίωσις cap. 7.

8) Lib. 43. Tit. 8.

Staaten; doch gab es von jeher vorzugsweiſe Juriſten, die Consulti, Prudentes, mit und ohne Zuſatz juris; beſonders iſt Consultissimus ein Ehrentitel der Juriſten[1]). Ein anderer Ausdruck iſt juris studiosi[2]). Zugeſchrieben wird denſelben das sacerdotium justitiae[3]); was aber ſchon bei den Römern durch Leguleji, Rabulae entweihet wurde. Bei Cicero[4]) findet ſich ein

1) l. 3. C. de adquir. poss. (7. 32)

2) l. 4. D. de extraord. cogn. (50. 13) l. 9. §. 4. D. de poenis (48. 19.)

3) l. 1. §. 1. D. de just. et jure. (1. 1.)

4) Pro Muraena c. 10. Et quoniam mihi videris (Servi Sulpici sc.) istam scientiam juris, tanquam filiolam osculari tuam, non patiar te in tanto errore versari, ut istud, nescio quid, quod tantopere didicisti, praeclarum aliquid esse arbitrere. c. 11. — Primum dignitas in tam tenui scientia, quae potest esse? res enim sunt parvae, prope in singulis litteris atque interpunctionibus verborum occupatae. Deinde, etiam si quid apud majores nostros fuit in isto studio admirationis; id, enunciatis vestris mysteriis, totum est contemtum et abjectum. Posset agi lege, necne, pauci quondam sciebant; fastos enim vulgo non habebant; erant in magna potentia, qui consulebantur: a quibus etiam dies, tanquam a Chaldaeis petebantur. Inventus est scriba quidam, Cn. Flavius, qui cornicum oculos confixerit, et singulis diebus ediscendos fastos populo proposuerit, et ab ipsis cautis jurisconsultis eorum sapientiam compilarit. Itaque irati illi, quod sunt veriti, ne, dierum ratione pervulgata et cognita, sine sua opera lege posset agi, notas quasdam composuerunt, ut omnibus in rebus ipsi interessent. c. 12. Cum hoc fieri bellissime posset: Fundus Sabinus meus est: immo meus: deinde judicium: noluerunt. Fundus, inquit, qui est in agro, qui Sabinus vocatur. Satis verbose. Cedo, quid postea? Eum ego ex jure Quiritium meum esse ajo. Quid tum? Inde ego te ex jure manu consertum voco. Quid huic tam loquaciter litigioso responderet ille, unde petebatur, non habebat. Transit idem jurisconsultus, tibicinis Latini modo: Unde tu me, inquit, ex jure manu consertum vocasti, inde ego te revoco. Praetor interea, ne pulchrum se ac beatum putaret, atque aliquid ipse sua sponte loqueretur, ei quoque carmen compositum est, cum caeteris rebus absurdum, tum vero nullo usu: Utrisque superstitibus (praesentibus), istam viam dico: inite

arges Caricaturgemählde auf die Juristen, was er aber hinterher für das erklärte, was es war 5). In der

viam. Praesto aderat sapiens ille, qui inire viam doceret. Redite viam; eodem duce redibant. Haec jam tum apud illos barbatos, ridicula, credo, videbantur; homines, cum recte atque in loco constitissent, juberi abire, ut, unde abissent, eodem statim redirent. Iisdem ineptiis fucata sunt illa omnia, Quando te in jure conspicio: et haec: Sed anne tu dicis, qui causa vindicaveris? quae dum erant occulta, necessario ab eis, qui ea tenebant, petebantur; postea vero pervulgata, atque in manibus jactata et excussa, inanissima prudentiae reperta sunt; fraudis autem et stultitiae plenissima. — Nam cum permulta praeclare legibus essent constituta, ea jurisconsultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnes, propter infirmitatem consilii, majores in tutorum potestate esse voluerunt: hi invenerunt genera tutorum, quae potestate mulierum continerentur. Sacra interire illi noluerunt: horum ingenio senes ad coemtiones faciendas, interimendorum sacrorum causa, reperti sunt. In omni denique jure civili aequitatem reliquerunt, verba ipsa tenuerunt: ut, quia in alicujus libris, exempli causa, id nomen invenerant, putarunt, omnes mulieres, quae coëmtionem facerent, Gajas vocari. Jam illud mihi quidem mirum videri solet, tot homines, tam ingeniosos, per tot annos etiam nunc statuere non potuisse, utrum diem tertium, an perendinum: judicem, an arbitrum: rem, an litem dici oporteret. c. 13. — Sapiens existimari nemo potest in ea prudentia, quae neque extra Romam usquam, neque Romae, rebus prolatis, quidquam valet. Peritus ideo haberi nemo potest, quod in eo, quod sciunt omnes, nullo modo possunt inter se discrepare. Difficilis autem res ideo non putatur, quod et perpaucis et minime obscuris litteris continetur. Itaque, si mihi, homini vehementer occupato, stomachum moveritis, triduo me jurisconsultum esse profitebor. Etenim quae de scripto aguntur, scripta sunt omnia: neque tamen quidquam tam anguste scriptum est, quo ego non possim, Qua de re agitur, addere. Quae consuluntur autem, minimo periculo respondentur. Si id, quod oportet, responderis; idem videare respondisse, quod Servius; sin aliter, etiam controversum jus nosse et tractare videare. — Ut ajunt in Graecis artificibus, eos auloedos esse, qui citharoedi fieri non potuerint; sic nonnullos videmus, qui oratores evadere non potuerunt, eos ad juris studium devenire. M. s. Hugo's Rechtsgesch. §. 181 u. 183.

5) Cicero de fin. IV, 27.

ältesten Zeit waren die Patricier die Juristen, wohl selbst nur die Pontifices; seit dem 5ten Jahrhundert die Nobiles; für die es schimpflich war, das Recht nicht zu kennen [6]); seit der Kaiserzeit ein eigener gelehrter Stand. Schon seit dem 5ten Jahrhundert diente der Jurist auch anderen, als den Clienten; aber nicht immer mehr unentgeltlich. Eine Juristenregierung hat der Römische Staat fast immer gehabt, wovon man aber die Vortheile für den Römischen Staat ja nicht zu hoch anschlagen darf.

II. Beschäftigung der Juristen.

§. 76.

Die Beschäftigung der Juristen war hauptsächlich practisch, daher auch Pragmatici [1]); und zwar 1) cavere, d. h. die Ertheilung von gutem Rath für ein juristisches Vorhaben; 2) scribere, d. h. das Abfassen von Rechtsgeschäften und Klagformeln, und 3) respondere. Hingegen war das jus dicere und judicare nicht ausschließlich für Juristen; und das postulare weit mehr Gegenstand der Rednerkunst.

III. Respondere.

§. 77.

Insbesondere gehen von den Juristen die Responsa prudentum aus, theils die für einen einzelnen Fall, welche auch für jeden gleichen gelten; theils die im Allgemeinen in Schriften. Zur Zeit des Freistaats hatte

6) l. 2. §. 43. D. de orig. jur.

1) l. 9. §. 4. D. de poenis. (48. 19.)

Jeder respondirt; nun aber ernannte Augusť dazu, und die nachfolgenden Kaiser, was nun einmal Hadrian bei viri praetorii für überflüssig erklärte [1]). Solche vom Kaiser ernannte Juristen hießen nun vorzugsweise Jureconsulti [2]). Die Responsa waren immer schriftlich [3]); und die für den einzelnen Fall auch versiegelt [4]). Stimmen die Juristen zusammen, so sind dies Sententiae, sonst Opiniones [5]); jene sind wahrscheinlich schon seit Augusť verbindlich, wenigstens haben sie seit Hadrian vicem Legis [6]), und werden von Gajus [7]) bestimmt zu den Rechtsquellen, und von Justinian [8]) noch bestimmter zu den Quellen des jus scriptum gerechnet; daher die Juristen nun auch juris auctores, juris conditores heißen. Was von den Juristen festgestellt ist, davon heißt es placuit, receptum est [9]). Alles, was in jedem Rechte nicht positiv ist, und sich überall wieder findet, fiel besonders den Juristen anheim, und dessen ist vielleicht die ganze eine Hälfte des Rechts; deshalb sowohl, als weil diese Quelle weniger in die Augen fällt, ist da, wo keine bestimmte Quelle des Instituts nachgewiesen werden kann, besonders auf die Responsa prudentum zu rathen. Caligula's Drohung, das Respondiren blos sich zuzueignen, blieb ohne Folgen [10]).

1) l. 2. §. 47. D. de orig. jur. (1. 2.) v. Savigny's Zeitschr. IV, 8, S. 484.

2) §. 8. J. de jure nat., gent. et civ. (1. 2.)

3) §. 3. J. eod.

4) l. 2. §. 47. D. de orig. jur.

5) Theophilus 1. 2. §. 8.

6) Gajus I, 7.

7) Gajus l. c.

8) §. 3. J. de jure nat. gent. et civ.

9) Festus voc. recept.

10) Suetonius Calig. c. 34.

IV. Wissenschaftliche Ausbildung des Rechts durch die Juristen.

A. Zeit der Ausbildung.

§. 78.

Die 12 Tafeln waren eine sehr verständige Grundlage des Rechts; das Edict der Prätoren sorgte für die fortschreitende Verbesserung des Rechtszustandes; allein die Zeit des Anfangs der wissenschaftlichen Bearbeitung durch die Juristen war erst das Ende der Republik, wo der Verkehr mit Griechenland ein lebhaftes wissenschaftliches Streben erregte, was sich nach dem Verfall der Rednerkunst ganz der Rechtswissenschaft zuwandte. Die höchste Blüthe erreichte diese im 3ten Jahrhundert in dem Zeitalter der Papiniane und Ulpiane. Freilich waren die Römischen Juristen nicht stark in den wissenschaftlichen Formen; desto stärker aber in der lebendigen Anschauung der Rechtsverhältnisse, und in der Anwendung des Rechts auf die einzelnen Fälle. Mit einem Male war plötzlicher Stillstand [1]); nur die Gesetzgebung war noch thätig; und nach Justinian geschahe vollends nichts mehr, als Uebersetzung ins Griechische.

B. Hülfsmittel der Ausbildung des Rechts.

§. 79.

Von den Hülfsmitteln zur Ausbildung des Rechts haben auch schon die Römischen Juristen gekannt: 1) die

1) Wie erklärt sich diese der classischen Litteratur des Alterthums nicht ganz analoge Erscheinung? In dem Advocatenstande erhielten sich noch am längsten einige Kenntnisse.

Grammatik, insofern oft die Sprache die Grenzen der Rechtsinstitute bestimmt, indessen sind die Etymologien bloße Ablitterationen[1]), oder doch Herleitung des einfachen Worts von dem zusammengesetzten[2]). 2) Die Dialectik, die Stärke der Römischen Juristen in dieser ist oft gerühmt, sie lassen sich auf die verfänglichen Schlußformen[3]), auf die feinsten logischen Unterscheidungen ein[4]). 3) Die Philosophie, besonders die Stoische, welche daher ein wichtiges Hülfsmittel der Erklärung des Römischen Rechts ist[5]). 4) Die Benutzung von Auctoritäten, wie es in einer positiven Wissenschaft natürlich ist, nicht blos von Juristen, sondern auch Nichtjuristen, besonders von Homer[6]), Demosthenes[7]), Hippocrates[8]), Virgil[9]). Der Rechtsgeschichte bedienten sich die Römer weniger[10]);

1) L. B. l. 2. pr. D. de divort. (24. 2.) und gar l. 195. §. 4. D. de V. S. (50. 16.)

2) l. 1. pr. D. de just. et jure (1. 1.)

3) l. 177. D. de V. S. l. 65. D. de R.J.

4) l. 124. D. de. V. S.

5) Merillii Obs. I. §. 8. - 27. Eckhardi herm. jur. I. §. 117-151.

6) §. 1. J. de donat. (2. 7.) §. 2. J. de emt. et vend. (3. 24.) §. 1. J. de lege Aquilia. (4. 3.)

7) l. 2. D. de legib. (1. 3.)

8) l. 12. D. de statu hom. (1. 5.)

9) l. 6. §. 5. de div. rer. (1. 8.)

10) Gellius XVI, 10. — Tum ibi quaeri coeptum est, quid esset proletarius. Atque ego adspiciens quempiam in eo circulo jus civile colentem rogabam, ut id verbum nobis enarraret. Et cum ille se juris non rei grammaticae peritum esse respondisset: Eo maxime, inquam, te dicere hoc oportet, quando, ut praedicas, peritus juris es; nam Q. Ennius verbum hoc ex duodecim tabb. vestris accepit; in quibus si recte commemini, ita scriptum est: ASSIDUO VINDEX ASSIDUUS ESTO; PROLETARIO QUOIQUIS VOLET VINDEX ESTO. Ego vero, inquit ille, dicere atque interpretari hoc deberem, si jus Faunorum et Aboriginum didicissem. Sed enim cum proletarii, et

besonders heißt sie bei Justinian oft die antiqua fabula [11]).

C. Erzeugnisse der wissenschaftlichen Ausbildung.

§. 80.

Von den Erzeugnissen der wissenschaftlichen Ausbildung sind anzuführen 1) die juristische Kunstsprache, welche sich in Schriften für das Publicum wenig von der gemeinen Sprache entfernte [1]), wenn man sich auch in den Schulen und den Schriften zunächst für diese mehr erlaubte. Außer den einzelnen stets wiederkehrenden Worten ist auch die oft übersehene Wortfolge zu beachten [2]). Aus Gajus sind mehre neue Kunstwörter bekannt geworden, nicht eben zur großen Freude der Puristen. Die im Römischen Rechte selbst enthaltenen Angaben über die Verborum Significatio gehen oft nur auf einzelne Lehren, ohne allgemeine Wahrheit [3]). 2) Die Rechtsdefinitionen, welche aber oft zu formel sind [4]), oder auf Zufälligkeiten gehen [5]). 3) Die Eintheilun-

assidui, et Sanates, et vades, et subvades et viginti quinque asses, et taliones, furtorumque quaestio cum lance et licio evanuerint, omnisque illa duodecim tabb. antiquitas, nisi in legibus actionibus centumviralium causarum, lege Aebutia lata, consopita sit: studium scientiamque ego praestare debeo juris et legum, vocemque earum, quibus utimur.

11) Proem. Inst. §. 3. l. un. C. de nudo jure Quirit. toll. (7. 25.)

1) Cramer in v. Saviguy's Zeitschr. I. 12. No. 24.

2) Hugo im Civ. Mag. V. No. 11.

3) Goeddaeus in praef. ad Tit. de V. S.

4) Z. B. l. 1. D. qui test. fac. poss. Testamentum est voluntatis nostrae justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit.

5) Z. B. l. 1. D. de legibus. Lex est commune praeceptum: virorum prudentium consultum: delictorum coër-

gen, auch positiones genannt [6]); sie sind bei mehr als zwei Gliedern trichotomisch, und dadurch einfacher und anschaulicher, als die Auflösung in Haupt- und Unterabtheilung. 4) Die praecepta juris, nämlich honeste vive, neminem laede, suum cuique tribue [7]), die wohl am richtigsten nicht als Rechtssätze selbst, sondern als bloßer Maaßstab der Beurtheilung genommen werden [8]). 5) Die regulae juris, die oft nur aus einzelnen Lehren entlehnt sind, und nur für diese Gültigkeit haben [9]). 6) Die Rechtssprüchwörter, welche aber ohne das bildliche, fast räthselhafte, Gewand der Teutschen Sprüchwörter blos regulae juris mit immer gleichen Worten sind; allenfalls noch besonders als ein Gemeinspruch hervorgehoben werden, durch definiverunt veteres [10]), dici solet [11]), vulgo respondetur [12]), u. s. w. 7) Die rationes juris, welche oft irrig sind [13]), und dann keine weitere Folgerung erlauben.

V. Schulen der Juristen.

§. 81.

Unter Augusť entstand eine doppelte Schule der Juristen, nach Art der längst vorhandenen philoso-

citio: communis rei publicae sponsio.

6) l. 1. §. 2. D, de just. et jure (1. 1.)

7) l. 10. §. 1, D. eod.

8) Noodt Jul. Paul. c. 10.

9) l. 1. l. 202. D. de. R. J. Jac. Gothofr. ibid.

10) §. 7. J. de oblig. quae ex del. (4. 1.)

11) l. 32. D. de servit. praed. rust. (7. 3.)

12) l. 33. §. 1. D. de usurpat. (41. 3.)

13) Z. B. §. 9. J. de societ. (3. 26.) l. 27. pr. D. de H. P. (5. 3.) l. 4. D. si mensor fals. mod. dix. (11. 6.) Cujacii Obs. XVII, 15. Noodt Jul. Paul. c. 7.

phischen; die des Capito, nachher die Sabinianische und Cassianische, und die des Labeo, nachher die Proculejanische, wovon jene bei dem Hergebrachten blieb, diese durch den Geist der Speculation zu Neuerungen geleitet wurde 1). Eine eigentliche Rivalität fand wohl nicht statt, vollends waren die Schulen nicht politisch. Den Unterricht nahm Keiner in beiden Schulen zugleich, sonst war bei einer einzelnen Frage der Anhänger der einen Schule auch wohl auf der Seite der anderen 2). Im Ganzen siegten die Proculejaner. Die Schulen bestanden nur in dem ersten und zweiten Jahrhundert; und die späteren Juristen heißen darum bei den Neuern Miscelliones 3), wohl gar Herciscundi 4).

VI. Controversen.

§. 82.

Die Regsamkeit im Römischen Rechte ließ es nicht an Controversen fehlen; die Zahl derselben ist durch Gajus sehr vermehrt 1*); sie sind 1) die ältern vor der Zeit der Schulen, deren mehre bei Cicero vorkommen, obgleich das spätere Recht sie bald entschied; 2) die der Schulen, welche Gajus besonders genau vor-

1) l. 2. §. 47. D. de orig. jur. (1. 2.) Merillii Obs. I, 1-7. Eckhardi herm. jur. I. §. 117-151.

2) Gajus III, §. 140.

3) Nach Festus voc. Miscell. — Miscelliones sunt, qui non certae sunt sententiae, sed variorum mixtorumque judiciorum.

4) Servius ad Virg. Aen. III, 63. hat die Worte: quam (sc. animam) Stoici terris condi, i. e., medium secuti, tamdiu durare dicant, quamdiu durat et corpus. Cujacius ad §. 25. J. de rer. div. liefet: quam Stoici herciscundi, und überträgt diese Bezeichnung auf die Juristen.

1*) Darauf geht das bei Gajus so häufige: quaeritur, quaesitum est.

trägt, aber fast alle schon vor Justinian erledigt waren; 3) die neuern nach der Zeit der Schulen; nur für diese konnte der Kaiser noch so oft von oben herab den Gesetzgeber machen.

VII. Schriften der Juristen.

A. Allgemeine Bemerkungen.

§. 83.

Die Rechtswissenschaft war reicher an Schriften, als irgend ein anderes wissenschaftliches Fach des Alterthums. Die Sprache ist Lateinisch, bis auf eine Griechische Schrift von Papinian und von Modestin; wenn gleich Griechische Titel etwas häufiger sind [1]). Der Styl ist einfach, aber rein; und das sinkende Zeitalter in der Sprache der Juristen, einzelne Wörter und Redensarten ausgenommen, fast gar nicht sichtbar [2]). Die Klarheit ist noch vergrößert durch Reichthum von Beispielen [3]). Spaßhafte Seiten werden wenig hervorgesucht; am wenigsten von anstößiger Art. Oft werden andere Juristen angeführt, ohne bestimmte Unterscheidung dessen, was dem angeführten Schriftsteller und dem anführenden gehört, wo nun auf den Wechsel der Rede genau zu achten ist [4]). Aufgeworfene Fragen ohne Antwort sind Bejahung [5]). Es ist nicht ohne

1) Dirksen Civ. Abh. I, 1 S. 81 fl.

2) Eckhardi herm. jur. 1. §. 87-116.

3) Darauf bezieht sich (Massonis) Vita Lucii Titii, apud Jureconsultos celeberrimi viri, ex Pandectarum libris recens edita. Lugd. 1597.

4) Best rat. emend. leg. c. 8. 9. Eckhardi herm. jur. I, §. 77.

5) Z. B. l. 67. §. 2. D. de ritu nupt. (23. 2.) l. 3. §. 5. D. de sep. viol. (47. 12.) Duareni Disput. ann. II, 11.

Beispiel, daß die Juristen der älteren Meinung vor der jüngern den Vorzug gaben [6]), und ihre eigene später zurücknahmen [7]). Die Arbeiten der Römischen Juristen sind zwar oft an eine bestimmte Rechtsquelle angeknüpft; aber auch dann nur dogmatisch, nicht eigentlich exegetisch. Erhalten sind nur wenige Schriften ganz echt; das Uebrige ist aus dem Breviarium, und besonders aus Justinian's Pandecten.

B. Einrichtung der Schriften.

§. 84.

Jede Schrift hat gewöhnlich eine Menge libri z. B. Julian's Werk zum Edict 90, welche unmöglich einen sehr großen Umfang haben konnten. Anonyme Schriften gab es gar nicht. Siglen wurden viel gebraucht. Die Hauptclassen der Schriften sind: 1) die aus der ältesten Zeit, fast nur Formelbücher, mit dem unbestimmten Titel jus und dem Namen des Verfassers z. B. jus Papirianum. 2) Größere Bearbeitungen des ganzen Rechts, entweder nach dem Edicte, wobei nach dem, was sich später bei dem Unterrichte (§. 129.) findet, wahrscheinlich partes gemacht wurden, worauf sich das componere Edictum [1]), die Digesta ad Edicta oder auch Digesta schlechtweg, und der spätere einfache Ausdruck Libri ad edictum beziehen dürften [2]); oder auch von dem Edicte unabhängige Libri juris civilis nach dem Muster von

6) l. 33. D. de jure dot. (33. 3.)

7) l. 6. §. 1. l. 7. D. de serv. export. (18. 7.)

1) l. 2. §. 44. D. de orig. jur. (1. 2.)

2) Hugo's Rechtsgesch. §. 311 Not. 1. §. 316. §. 318. Not. 2. Bekanntlich erklärt man sonst Digesta durch in Ordnung bringen, oder auch weiter ausführen.

Sabinus. 3) Kürzere Uebersichten des Rechts, als Institutiones, oder noch kürzere Regulae; beide nach einer wissenschaftlichen Anordnung, meistens wohl des jus personarum, rerum und actionum, mit Uebergehung der Lehren des jus gentium, selbst des prätorischen Rechts. 4) Abhandlungen über einzelne Rechtsquellen und Rechtsinstitute, z. B. ad legem Juliam et Papiam; de jure codicillorum; meist als Libri singulares. 5) Schriften über Werke Anderer, entweder als Notae, oder auch Epitomata. 6) Consultationen, unter dem doppelten Titel Quaestiones und Responsa; wobei die Frage nicht fehlt, aber nicht immer durch ein äußeres Merkmal von der Antwort unterschieden ist. 7) Vermischte Schriften, wie die Pandectae, so genannt nach der Mannigfaltigkeit, nicht gerade nach der Vollständigkeit [3]); Enchiridia u. s. w.

2. Abschnitt.

Von den einzelnen Juristen.

§. 85.

Für die einzelnen Juristen ist oft die einzige Quelle ein Fragment von Pomponius [1]). Zuerst kommen darin die älteren Juristen vor, und dann von Capito und Labeo an die doppelte Schule. Die hohen Aemter eines jeden Juristen sind nicht vergessen.

3) Gewöhnlich bildet man sich den Begriff blos nach Justinian's Pandecten.

1) l. 2. §. 35 - 47. D. de orig. jur. (1. 2.)

I. Aeltere Juristen vor den Schulen.

§. 86.

Von den Juristen vor den Schulen sind die wichtigsten in chronologischer Ordnung: 1) Papirius, aus dem 3ten Jahrh., mit dem jus Papirianum [1]); einer Sammlung von gottesdienstlichen Gebräuchen nach dem Zeugniß von Dionys, wofür auch noch ist, daß der Commentar des Granius Flaccus zum jus Papirianum die Ueberschrift de indigitamentis hatte [2]); sonst spricht freilich Pomponius von einer Sammlung der Leges Regiae [3]). 2) Flavius, im 5ten Jahrh. mit dem jus Flavinianum, einer Sammlung der den Pontifices entwandten dies fasti [4]) und Legis actiones [5]). 3) Tiberius Coruncanius, welcher bei seinen Consultationen auch junge Plebejer zuließ, und ohne Rücksicht auf Clientelarverhältniß respondirte [6]). 4) Aelius Catus aus dem 6ten Jahrh.; von ihm wird genannt jus Aelianum, eine Sammlung von Formularen zu Rechtsgeschäften. 5) Cato und dessen Sohn; worüber nun der Urheber der Regula Catoniana (§. 491.) zweifelhaft wird. 6) Manilius im 7ten Jahrh. mit Manilae vendendorum venalium Leges, offenbar Formularen zu Kaufcontracten. 7) Hostilius mit Hostilianae actiones in Bezug auf Erbschaften; doch paßt

1) l. 144. D. de V. S. (50. 16.)

2) Bach hist. jur. lib. 1. c. 1. sect. 1. §. 7.

3) l. 2. §. 2. D. de orig. jur. (1. 2.)

4) Livius IX, 46. Der Legis actiones wird hier nicht gedacht.

5) l. 2. §. 7. D. de orig. juris. Hier wird der dies fasti nicht erwähnt. M. s. Hugo's Rechtsgesch. §. 182 u. 183.

6) Schrader in Hugo's Civ. Mag. V, 7, 7.

zu Testamentsformularen kaum der Begriff von actiones. 8) Q. Mucius Scävola, der Lehrer von Cicero; er ist Urheber der cautio (§. 452.), und s. g. praesumtio Muciana (§. 403.); und der älteste in den Pandecten benutzte Jurist [7], und dies wohl nicht erst aus der zweiten Hand [8]. 9) Aquilius Gallus, ein Zeitgenosse von Cicero; von ihm sind die Stipulatio Aquiliana (§. 340.), die formulae de dolo malo Aquilianae (§. 526.), die s. g. postumi Aquiliani (§. 443.). 10) Servius Sulpitius ebenfalls ein Zeitgenosse von Cicero, nach dessen Zeugniß er dem Rechte zuerst eine wissenschaftliche Form ertheilte [9]; von ihm ist auch die bekannte Definition der Tutel [10]. 11) Trebatius Testa, an welchen Cicero die Logik schrieb, und dessen Gutachten August über die Codicille einholte [11]. 12) Ofilius, aus der Zeit von August; es heißt von ihm Edictum diligenter composuit im Gegensatz des geringen Anfangs von Servius [12]. 13) Aelius Gallus; er ist in den Pandecten benutzt [13]. 14) Granius Flaccus; er schrieb über das jus Papirianum. 15) Alfenus Varus; mit seinen Digesten ist er in den Pandecten benutzt, aber nur nach den epitomata des Paulus [14].

7) l. 73. D. de R. J.

8) Zeitschrift für geschichtliche Rechtswiss. IV, 6. S. 402.

9) Cicero Brut. c. 41. Hic Brutus, Ain tu? inquit, etiamne Q. Scaevolae Servium nostrum anteponis? Sic enim, inquam, Brute, existimo, juris civilis magnum usum et apud Scaevolam et apud multos fuisse, artem in hoc uno.

10) §. 1. J. de tut. (1. 13.)

11) pr. J. de codic. (2. 25.)

12) l. 2. §. 44. D. de orig. jur. (1. 2.)

13) l. 157. D. de V. S. (50. 16.)

14) l. 34. D. de usurp. (41. 3.)

II. Juristen der Schulen.

A. Schule des Capito.

§. 87.

Von den Juristen der Schulen gehören zu der ersten 1) Capito unter August. Kenntniß und Talent zum Reformator besaß er nicht. In den Pandecten ist er nicht benutzt, wird auch nicht angeführt. 2) Massurius Sabinus unter Tiber; er gab der Schule den Namen. Wichtig sind die libri tres de jure civili, weil so viele Andere ad Sabinum schrieben, oder doch so viele Schriften nach diesem Muster erschienen. Die Hauptsache war das Civilrecht im Gegensatz des prätorischen, daher auch eine andere Ordnung, als im Edict. Sie ist wieder hergestellt von Jacob Gothofredus, als eine der quatuor fontes und ist folgende: 1) letzte Willen; 2) Contracte; 3) dos; 4) Tutel; 5) Privatdelicte; 6) vermischte Gegenstände; z. B. de damno infecto u. s. w.; 7) Stipulation; 8) Interdicte; 9) Pfandrecht. In den Pandecten ist Sabinus nicht benutzt, kommt aber oft vor. 3) Cassius unter Vespasian; auch nach ihm heißt die Schule; er ist aber in den Pandecten nicht benutzt. 4) Javolenus Priscus unter Trajan; er heißt aber Priscus schlechtweg, gerade wie Neratius Priscus, woraus dann Ungewißheit entsteht. Die Erzählung bei Plinius [1]) läßt wohl eine andere Erklärung zu, ohne daß Javolen der Patron der verrückten Juristen wird. In den Pandecten ist er benutzt. 5) Aristo unter Trajan;

1) Plinii Epist. VI, 15.

er ist in den Pandekten nicht benutzt, wird aber von Anderen viel angeführt [2]). 6) Aburnus Valens unter Hadrian, in den Pandekten benutzt. 7) Julian unter Hadrian, derselbe, von welchem die nova clausula Edicti (§. 66.) und Hadrian's Redaction des Edicts (§. 68.) herrührt. In den Pandecten ist er stark benutzt. Sein Hauptwerk sind libri 90 Digest. ad Edictum. Sein liber sing. de ambiguitatibus ist in dem Pandectentitel de rebus dubiis in einer sehr langen Stelle benutzt [3]).

B. Schule des Labeo.

§. 88.

Hingegen gehören zu der anderen Schule: 1) Labeo aus August's Zeit; er fühlte sich zum Verbesserer im Rechte berufen, namentlich auch mit Hülfe seiner anderweitigen Kenntnisse. Er ist in den Pandecten benutzt, aber oft nur nach der Umarbeitung späterer Juristen; noch öfter wird seine Meinung angeführt. Ob seine libri Praetoris Urbani [1]) und Peregrini [2*]) eigentliche Commentare zum Edict waren, erhellt nicht. Auf das strenge Recht scheint er weniger zu halten [3*]). 2) Nerva unter Tiber; er ist in den Pandekten nicht benutzt, kommt aber vor [4]). 3) Proculus unter Claudius; von ihm heißt die Schule die Proculejanische, auch ist er in den Pandecten benutzt. 4) Pegasus unter

2) l. 7. §. 2. D. de pact. (2. 14.) l. 20. D. de fideicomm. hered. (40. 2.)

3) l. 13. D. de reb. dub. (34. 5.)

1) l. 19. D. de V. S. (50. 16.)

2*) l. 9. §. 4. D. de dolo malo. (4. 4.)

3*) z. B. l. 1. §. 16. D. de aq. quot. (43. 20.)

4) z. B. l. 32. D. depos. (16. 3.)

Vespasian, in den Pandecten nicht benutzt. 5) Juventius Celsus unter Trajan; er heißt filius zur Unterscheidung von dem Vater unter Nero. Bekannt ist die derbe Antwort auf eine einfältige Frage des Domitius [5]); daher die s. g. quaestio Domitiana und responsio Celsina. 6) Neratius Priscus unter Trajan; in den Pandecten benutzt.

III. Juristen seit Pomponius.

§. 89.

Mit Pomponius erlöscht die bisherige Hauptquelle; daher entsteht manche Unsicherheit in der Chronologie; auch ist keine Nachricht mehr über die Schulen; daß sie aber nicht gleich aufhörten, zeigt das Beispiel von Gajus. Alle nachstehenden Juristen sind in den Pandecten benutzt. Die chronologische Ordnung, so weit man sie kennt, ist folgende: 1) Pomponius [1]) unter Hadrian; sehr wichtig durch sein Enchiridium, aus welchem sich ein bedeutendes Fragment über die Geschichte der Quellen, der Magistraturen, und der Juristen in dem Titel der Pandecten de orig. juris findet. 2) Africanus unter Antonin; 3) Terentius Clemens; 4) Mauritianus.

Fortsetzung.

§. 90.

Wichtiger als alle vorstehenden ist 5) Gajus, hier als nomen gebraucht, folglich ausgeschrieben, und ohne

5) l. 27. D. qui test. fac. poss. (28. 1.)

1) Den Denkspruch: "Etsi alterum pedem in tumulo haberem, non pigeret aliquid addiscere" bezieht Dionysius Gothofr. auf Pomponius;

das nur als nota praenominis übliche C. (§. 33.). Das wichtigste Werk sind die wieder aufgefundenen, von Goeschen herausgegebenen Institutionen [1]), vorher nur bekannt aus dem Breviarium und der Copie in Justinian's Institutionen. Die Handschrift zu Verona ist vollständig bis auf 2 Blätter, und mehre unleserliche Stellen, von welchen, bis auf Einiges Wegradirte, noch Manches lesbar werden dürfte; bis jetzt fehlt ein Neuntel des Ganzen [2]). Zu der Unleserlichkeit kommt auch noch Ungenauigkeit der Handschrift und es entsteht Mißlichkeit der Eigennahmen, besonders in den Leges. Die vielen Siglen in den Schriften der Juristen finden sich auch hier. Das Ganze besteht aus 4 Commentarii und diese aus Titeln, deren im Anfang zu viel, am Ende zu wenig sind, und die darum nicht echt seyn dürften; daher der so verdiente Herausgeber die Eintheilung nach den freilich in der Handschrift nicht unterschiedenen Paragraphen gewählt hat. Die Ordnung ist eine wissenschaftliche, nämlich Comm. 1. jus personarum; Comm. 2. 3. jus rerum; Comm. 4. jus actionum. Für das ältere Civilrecht ist das Werk die wichtigste Quelle, viel wichtiger, als Ulpian's Fragmente; nur das prätorische Recht und der darauf beruhende Zusammenhang des Details des classischen Pandectenrechts ist nicht bedeutend aufgeklärt. Der Styl ist zuweilen etwas weitschweifig [3]); auch ist die Erläuterung mit Beispielen

er geht aber auf den Anfragenden. Augustinus Emend. I, 8. In einer neuern Schrift wird daraus ein Wahlspruch Julian's gemacht.

1) Gajii Institutionum commentarii IV., nunc primum editi. Berol. 1820.

2) Mit einer neuen Durchsicht, welche schon einige Resultate geliefert hat, ist jetzt Bluhme beschäftigt.

3) Z. B. III, 194.

überladen [4]). Der Kaiser Antonin wird in dem zweiten Commentar als Divus bezeichnet [5]), er war aber gewiß nicht lange todt, denn es heißt kurz vorher: Antoninus nuper rescripsit [6]). Als Anhänger der Sabinianisch-Cassianischen Schule erklärt sich Gajus oft. Verbreitet waren die Institutionen sehr, als allgemeines Lehrbuch bei dem ersten Unterricht. Noch giebt es von Gajus manche andere Schriften, auf die er in den Institutionen zum Theil verweiset [7]); am wichtigsten sind: a) die 6 Bücher ad Leg. XII tabb. für die Wiederherstellung der 12 Tafeln; b) libri ad Edictum Praetoris Urbani, abgetheilt Titel ohne Zweifel nach dem des Edicts entlehnt; c) libri ad Edictum Provinciale, das einzige Werk, woraus es Ueberbleibsel dieses Edicts giebt; d) libri septem rerum quotidianarum, oder auch aureorum [8]), welche mit in Justinian's Institutionen benutzt sind. Sonderbar ist übrigens, daß nie ein anderer Jurist den Gajus citirt. Noch nennt Pomponius einen Gajus unter August [9]); allein ein Versehen ist sichtbar, weil sonst ein Name zu viel herauskäme.

Fortsetzung.

§. 91.

Weniger bedeutend sind 6) Claudius Saturninus unter Antonin; von ihm findet sich nur Ein Fragment in den Pandecten. 7) Papirius Justus

4) Z. B. II, 79.
5) II, 195.
6) II, 126.
7) I, 188. III, 33. III. 54.
8) Ueber den Titel des Buchs Goeschen in der Zeitschr. I, 4.
9) l. 2. §. 44. D. de orig. jur. (1. 2.)

unter Marc Aurel. 8) Volusius Mäcianus. 9) Tarunteuus Paternus unter Commodus. 10) Ulpius Marcellus. 11) Cervidius Scävola, nicht zu verwechseln mit Mucius Scävola.

Fortsetzung.

§. 92.

Wieder sehr wichtig ist 12) Aemilius Papinianus aus Syrien, unter Septimius Severus. Seine edlen Gesinnungen sprechen sich auch in seinen Schriften aus [1]). Er war der größte practische Jurist; seine Hauptwerke sind daher auch die libri 37 Quaestionum und libri 19 Responsorum; welche beide bei dem Unterricht besonders gebraucht wurden. Die Schrift über die Geschäfte der Aedilen ist griechisch. Die Kaiser setzen Papinian über alle andere [2]).

Fortsetzung.

§. 93.

Es folgen nun: 13) Tertullianus unter Septimius Severus. 14) Claudius Tryphoninus. 15) Arrius Menander. 16) Furius Anthianus. 17) Rutilius Maximus, von welchem nur Ein Fragment in den Pandecten ist. 18) Venulejus Saturninus, nicht zu verwechseln mit Claudius Saturninus. Seine Ansichten werden von Ulpian oft verworfen [1*]). 19) Marcianus. Aus seinen Insti-

1) l. 15. D. de condit. inst. (28. 7.)

2) l. un. C. Th. de resp. prud. (1. 4.) l. 13. pr. C. de sent. passis. (9. 51.)

1*) l. 1. §. 1. D. de senat. (1, 9.) l. 1. §. 4. D. de abigeis. (47. 14.) Die Doctores Saturnini sind ja sogar sprüchwörtlich.

tutionen sind Stellen in den Pandecten, welche zugleich in Justinian's Institutionen benutzt sind.

Fortsetzung.

§. 94.

Ein berühmter Name ist wieder 20) Julius Paulus aus Padua unter Septimius Severus, Caracalla und Alexander Sever; vielleicht der subtilste unter den Römischen Juristen, aber wegen seiner Dunkelheit berüchtigt [1]). Andere Meinungen tadelt er gern. An Menge der Bücher übertrifft er alle übrigen Juristen, besonders durch die vielen libri singulares über einzelne Materien. Sein Hauptwerk waren die Sententiae Receptae in 5 Büchern nach Ordnung des Edicts; lauter einstimmige Meinungen der Juristen, welche deshalb Legis vicem hätten; daher die große Auctorität und Verbreitung der Schrift. Sie ist erhalten im Breviarium Alaricianum, und eine wichtige Quelle für das ältere Recht, wenn gleich bei weitem weniger als Gajus, und selbst als Ulpian's Fragmente. Seine libri 6 Sententiarum enthalten Entscheidungen von Septimius Severus, in dessen Auditorium auch Paulus saß, und oft sehr freimüthig gegen den Kaiser stimmte [2]). Auch sind von ihm libri 23 Brevium, s. brevis edicti. Die neueste Meinung von Haubold versteht unter dem Brevia edicti spätere Zusätze zu dem Edicte [3]).

1) Fulgosius ad l. 17. D. de inoff. test. Duarenus ad l. 132. D. de V. O.

2) l. 38. pr. D. de minor. (4. 4.) l. 8. D. quod cum eo, qui in aliena pot. (14. 5.) l. 97. D. de adq. hered. (29. 2.) l. 50. D. de jure fisci. (49. 14.)

3) De Edictis Monitoriis ac Brevibus. Lips. 1804.

Fortsetzung.

§. 95.

Noch berühmter ist 21) Domitius Ulpianus aus Syrien, unter denselben Kaisern wie Paulus; ohne Zweifel der größte theoretische Jurist der Römer. Spöttereien über falsche Philosophen sind ihm besonders eigen[1]). Der Styl ist fließend, aber nicht ganz rein[2]). Der Probabilitätscalcül über wahrscheinliche Lebensdauer ist von ihm[3]). Die Schriften Ulpian's fallen erst in die Regierung Caracalla's, oder sind doch in dieser revidirt, denn Septimius Severus heißt immer Divus, und Caracalla Imperator Noster. Echt erhalten ist der liber singularis Regularum, jetzt Ulpian's Fragmente genannt, und zwar in einer einzigen Handschrift im Vatican, wovon die übrigen Copieen sind[4]). Das Buch folgt in der Handschrift auf das Breviarum, ist aber frei von jeder Westgothischen Interpolation. Im Anfange fehlt Mehres, dann folgt in 29 Titeln jus personarum, und von dem jus rerum, Eigenthum und Erbrecht; alles Uebrige fehlt. Das Werk ist conciser als Gajus, aber oft aus diesem entlehnt; übrigens nach Gajus die wichtigste Quelle des ältern Rechts. Das größte Werk Ulpian's sind seine

1) l. 1. §. 1. D. de just. et jure. (1. 1.) l. 6. §. 7. D. de liber. et post. (28. 2.) l. 1. §. 4. D. de extraord. cogn. (50. 13.)

2) Z. B. anteriora temporis, breviores usurae in l. 6. pr. D. de jure fisci (49. 14.) — visio statt quaestio in l. 25. §. 15. D. de H. P. (5. 3.) Nicht blos Graecismen, sondern auch Hebraismen ist man dem Ulpian nachzuweisen bemüht.

3) l. 68. pr. D. ad leg. fals. (35. 2.)

4) v. Savigny in Hugo's Civ. Mag. IV, 13. und in der Zeitschr. I, 13.

libri 83 ad Edictum, worin er besondere Rücksicht auf Julian's Digesten zu nehmen scheint [5]). Als die Grundlage des ausführlichen Vortrags des ganzen Rechts auf den Rechtsschulen, wurde es in Justinian's Pandecten so außerordentlich stark benutzt. Der häufige Dissens zwischen Paulus und Ulpian erklärt sich schon daraus, daß von Beiden am mehrsten in die Pandecten geflossen ist.

Fortsetzung.

§. 96.

Den Beschluß machen 22) Callistratus unter denselben Kaisern, wie die vorigen; von ihm giebt es libri 6 Edictorum Monitorium; nach der neuesten Meinung von Haubold Stellen des Edicts, welche die actio mit dem Vorbehalt geben: nisi reus restituat [1]). Sonst ist noch von ihm eine Nichts sagende Argumentation bekannt [2]). 23) Florentinus. 24) Licinius Rufinus. 25) Aemilius Macer. 26) Herennius Modestinus, welchen Ulpian seinen Zuhörer nennt [3]). Die Schrift über die Excusationen ist griechisch. Der liber singularis Heurematicorum hat Veranlassung gegeben zu der Cautelarjurisprudenz. 27) Hermogenian, welchen man gewöhnlich ans Ende des dritten Jahrhunderts unter Diocletian und Maximian setzt, obgleich sein Zeitalter in der That ungewiß ist, selbst wenn er Verfasser des Codex Hermogenianus wäre. Er

5) l. 2. D. de in diem add. (18. 2.) l. 11. §. 18. D. de A. E. V. (19. 1.)

1) De Edictis Monitoriis. Lips. 1814.

2) l. 3. pr. D. de off. proc. Caes. (1. 19.)

3) l. 52. §. 10. D. de furtis (47. 2.)

gehört noch zu den besseren Schriftstellern. Seine libri 6 Epitomarum sind eine Sammlung von Stellen aus Juristen nach der Ordnung des Edicts; können aber doch mit Justinian's Pandecten wohl kaum verglichen werden. 28) Arcadius Charisius. 29) Julius Aquila; von welchem nur noch zwei Stellen in den Pandecten sind.

IV. Schriften unbekannter Verfasser.

§. 97.

Noch giebt es zwei juristische Bruchstücke von unbekannten Verfassern: 1) das s. g. Fragmentum de juris Speciebus et manumissionibus [1]) in einer griechischen Uebersetzung des Dositheus aus dem dritten Jahrhundert, und von einem Unbekannten ins Lateinische zurück übersetzt, so daß es sich Griechisch und Lateinisch findet. Der Verfasser lebte nach Neratius und Julian, welche darin vorkommen [2]). Die Meinung des Cujacius [3]), das Fragment sey eine Uebersetzung des defecten Anfangs von Ulpian's Fragmenten paßt zwar wohl dem Inhalt nach, allein sonst ist das Bruchstück viel ausführlicher; und die Meinung Schilling's [4]), das Bruchstück sey aus mehren Schriften entlehnt, ist schwer zu beweisen bei einer Schrift, die nicht in der Ursprache vorliegt. 2) Das s. g. Fragmentum de jure fisci, auf 2 in Spalten geschriebenen Blättern, welche zwar schon früher bekannt, jetzt aufs neue

1) Schillingi diss. crit. de fragmento juris Romani Dositheano pars prior. Lips. 1819.

2) fragm. cit. §. 15.

3) Obs. XIII, 31. XVIII, 20.

4) l. c. pag. 47. seq.

vollständiger hinter Gajus Institutionen gedruckt sind [5]) Die Schrift nennt statt des Aerariums immer den Fiscus, namentlich bei den caduca [6]), ist also jünger als Caracalla [7]). Einige Rechtsgeschichten führen auch noch den liber de asse et partibus ejus an, welcher gewöhnlich dem Volusius Mäcianus zugeschrieben wird; er ist aber nicht unmittelbar juristisch.

Dritter Hauptabschnitt.

Von den Sammlungen des Rechts.

§. 98.

Sammlungen des Rechts entstanden erst gegen das Ende des dritten Jahrhunderts, wie der allgemeine Verfall die Quellen selten und unverständlich machte. Geschöpft wurde damals das Recht aus den Schriften der Juristen, welche alle früheren Quellen in sich aufgenommen und zu einem Ganzen verarbeitet hatten; und dann aus den Constitutionen, welche fortwährend an dem Rechte änderten; beide als Jus und Leges unterschieden; bis noch später gerade die Schriften der Juristen besonders häufig Leges heißen (§. 118. 129.). Natürlich erstrecken sich die Sammlungen nur auf diese beiden Quellen.

5) Gaji Instit. comm. IV. Accedit. fragm. de jure fisci. Berol. 1820.

6) fragm. cit. §. 3.

7) Ulpianus XVII, 2.

1. Abschnitt.

Von den Sammlungen der Constitutionen.

1. Codex Gregorianus.

§. 99.

Zuerst dachte man an die Sammlungen der Constitutionen, für die der Ausdruck Codex ein besonders üblicher Name wurde. Die erste dieser Sammlungen war der Codex Gregorianus, von Gregorian, als Privatsammlung. Ueberbleibsel sind im Breviarium, in der Consultatio und Collatio. Unter diesen ist die älteste Constitution von Caracalla, die jüngste von Diocletian und Maximian; die Sammlung ist also nicht entstanden vor Ende des dritten Jahrhunderts. Die Constitutionen sind sämmtlich Rescripte, für die es der Sammlung am ersten bedurfte. Wenigstens waren 13 Bücher, mit einer Menge Titel, unter welchen die Constitutionen nach der Zeitfolge stehen, als Muster aller späteren Codices.

2. Codex Hermogenianus.

§. 100.

Eine zweite Sammlung ist der Codex Hermogenianus, von Hermogenian, ungewiß ob dem juristischen Schriftsteller; ebenfalls eine bloße Privatsammlung. Von den im Breviarium erhaltenen Constitutionen gehen 3 auf Aurelius, ein Name mehrer Kaiser, die übrigen auf Diocletian und Maximian; doch wird aus diesem Codex auch noch eine Constitution von Valens und Valentinian citirt [1]), hiernach kann er nicht vor 364 entstanden seyn. Die Sammlung hat Bücher

1) Cons. c. 9.

und Titel. Am natürlichsten ist wohl, daß Hermogenian aufnahm, was bei seinem Vorgänger fehlte, doch stand Einiges in beiden Sammlungen zugleich [2].

3. Codex Theodosianus.

§. 101.

Wichtiger ist der Codex Theodosianus als öffentliche Sammlung der Constitutionen durch Theodos II. zu Constantinopel im Jahre 438; bei der Einheit des Reichs auch im Westen geltend. Er enthält die Edicte von Constantin bis Theodos II. und Valentinian III., und schließt sich unmittelbar an die früheren Sammlungen. Der Codex hat 16 Bücher, mit Titeln und Constitutionen. Die Ordnung ist folgende: lib. 1. officia; — lib. 2. jurisdictio, judicium, res creditae; — lib. 3. Kauf, Ehe, Tutel; — lib. 4. bonorum possessio, Testament, Interdicte u. s. w.; — lib. 5. Intestaterbfolge, Personenzustand; — lib. 6-15. öffentliches Recht; — lib. 16. Kirchenrecht; also im Ganzen die Ordnung der 12 Tafeln, und im Privatrecht die des Edicts. Der Inhalt der Constitution ist abgekürzt, und oft in mehre Stücke zerlegt. Erhalten ist der Codex theils echt, theils im Breviarium; jedoch in den ersten 5 Büchern nur auf die letzte Weise; dadurch ist nach dem sonstigen Verhältniß des Breviarium zu der echten Sammlung gegen zwei Drittel verloren; was noch viel empfindlicher wäre, wenn nicht Justinian's Codex aus der echten Quelle schöpfte. Erst jetzt sind von Clossius in Mailand gegen 80 Constitutionen aus dem ersten Buche des echten Codex entdeckt, beigeschrieben einer Handschrift des Breviarium [1].

2) Coll. VI, 5.

1) Gött. Gel. Anz. 1821. S. 198

4. Novellensammlungen.

§. 102.

Auf den Codex Theodosianus folgten noch 6 Novellensammlungen, welche eben so viele Bücher bilden: lib. 1. Novellen von Theodos II.; lib. 2. Novellen von Valentian III., lib. 3. von Martian; lib. 4. von Majorian; lib. 5. von Sever; lib. 6. von Anthemius; sämmtlich angelegt, um sie dem anderen Reiche zuzusenden.

2. Abschnitt.

Von der Reduction der Schriften der Juristen [1]).

§. 103.

Der Gebrauch der Constitutionen war durch die Sammlungen erleichtert, allein die Rechtspflege beruhte weit mehr auf den Schriften der Juristen. Nun wurde die Anschaffung immer schwieriger und der Richter immer unfähiger im Falle des Dissenses zu wählen. Zur Abhülfe dienten schon ältere Constitutionen, deren Inhalt nur zu errathen steht aus der neuesten von Valentinian III. im Jahr 426, jetzt Citirgesetz genannt; aufgenommen in den Codex von Theodos [2]), mithin

1) Haubold de emend. jurisprud. a Valentiniano III. instituta. Lips. 1796. Hufeland ü. d. Schätze der Würzburgschen Bibliothek. 1805. No. 2.

2) l. un. C. Th. de respons. prud. (Impp. Theod. et Valentin. AA. ad Senatum urbis Romae) Papiniani, Pauli, Gaji, Ulpiani atque Modestini scripta universa firmamus, ita ut Gajum atque Paulum, Ulpianum et caeteros comitetur auctoritas lectionis, quae ex omni ejus opere recitatur. Eorum quoque scientiam, quorum tractatus atque sententias praedicti omnes suis operibus miscuerunt, ratam esse censemus,

auch im Osten gültig. Der Inhalt ist: 1) die geltenden Schriften sind nur die von Papinian, Paulus, Ulpian und Modestinus; 2) doch erlangt Gajus dieselbe Auctorität, welche er früher wohl nicht hatte; 3) die Noten des Paulus und Ulpian zum Papinian gelten nicht, wie es schon früher verordnet worden [3]); 4) auch noch die Schriften anderer Juristen gelten, namentlich von Scävola (ohne Zweifel Mucius Scävola) Sabinus, Julian, Marcellus, jedoch nur, wenn die 5 Hauptjuristen die Schrift com-

ut Scaevolae, Sabini, Juliani atque Marcelli, omniumque quos illi celebrarunt, si tamen eorum libri, propter antiquitatis incertum, codicum collatione firmentur. Ubi autem diversae sententiae proferuntur, potior numerus vincat auctorum, vel, si numerus aequalis sit, ejus partis praecedat auctoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat, qui ut singulos vincit, ita cedit duobus. Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas (sicut dudum statutum est) praecipimus infirmari. Ubi autem pares eorum sententiae recitantur, quorum par censetur auctoritas, quod sequi debeat, eligat moderatio judicantis. Pauli quoque sententias semper valere praecipimus etc. Datum Ravennae etc. INTERPRETATIO. Haec lex ostendit, quorum juris conditorum sententiae valeant: hoc est Papiniani, Pauli, Gaji, Ulpiani, Modestini, Scaevolae, Sabini, Juliani atque Marcelli. Quorum si fuerint diversae prolatae sententiae, ubi major numerus unum senserit, vincat. Quodsi forsitan aequalis numerus in utraque parte est, ejus partis praecedat auctoritas, in qua Papinianus cum aequali numero senserit, quia, ut singulos Papinianus vincit, ita et cedit duobus. Scaevola, Sabinus, Julianus atque Marcellus in suis corporibus non inveniuntur, sed in praefatorum opere tenentur inserti. Gregorianum vero et Hermogenianum ideo lex ista praeteriit, quia suis auctoritatibus confirmantur ex lege priore, sub tit. de Constitutionibus Principum et Edictis. Sed ex his omnibus Juris Consultoribus, ex Gregoriano, Hermogeniano, Gajo, Papiniano et Paulo, quae necessaria causis praesentium temporum videbantur, elegimus.

3) Dies bezieht sich nach der oben bemerkten neuen Entdeckung (§. 101.) auf eine Verordnung Constantin's v. J. 321.

mentirt haben [4]) und die Echtheit der commentirten Schrift durch Vergleichung mehrer Handschriften erwiesen ist; 5) sind verschiedene Meinungen, so entscheidet Stimmenmehrheit, nächstdem Papinian, und zuletzt die Wahl des Richters; 6) die sententiae receptae des Paulus sollen unbedingt gelten [5]). Folge dieser Einrichtung war, daß alle späteren Schriften nur jene 5 Hauptjuristen gebrauchen, so die Collatio, die Consultatio, die Lex Romana Burgundionum; erst Justinian's Pandecten umfassen wieder alle.

3. Abschnitt.

Von späteren Privatarbeiten über das Römische Recht.

§. 104.

Der Zeitfolge nach sind von Privatarbeiten über das Römische Recht an dieser Stelle zu nennen: 1) Notitia dignitatum utriusque imperii, eine Uebersicht des Reichsgebietes mit allen darin vorkommenden Aemtern. Das Reich ist schon getheilt, das westliche aber noch unvermindert; das Werk fällt also in die erste Hälfte des fünften Jahrhunderts. Es ist das Beste über die Reichsverfassung seit Constantin. 2) Consultatio de pactis, eine Sammlung von Gutachten aus der Vertragslehre, belegt mit Stellen aus den

4) Hufeland a. a. O. Abweichend läßt Haubold a. a. O. nur die von einem Hauptjuristen citirten Stellen gelten; während Hugo in der Rechtsgesch. §. 385 für hinreichend hält, daß der Hauptjurist den Anderen nur irgend einmal citirt.

5) Dies sagt auch Collat. c. 7.

echten Sententiae Receptae des Paulus, und aus dem Codex Gregorianus, Hermogenianus und Theodosianus. Die 9 Abschnitte rühren von den Herausgebern her. Die Sammlung ist jünger, als der Codex Theodosianus. 3) Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum; eine Nachweisung der Aehnlichkeit des Mosaischen Rechts mit dem Römischen, nicht auch der Unähnlichkeit. Unter den 16 Titeln, wovon die ersten 15 auf Verbrechen, der letzte auf die Intestaterbfolge geht, steht ein ganz kurzer Satz aus dem Mosaischen Rechte; worauf eine beträchtliche Sammlung von Stellen aus den 5 Hauptjuristen und den 3 Codices nachfolgt. Die Schrift ist also jünger, als diese.

4. Abschnitt.

Von der Bearbeitung des Römischen Rechts durch fremde Völker.

I. Edictum Theodorici.

§. 105.

Die im westlichen Reiche eingedrungenen Völker ließen den besiegten Römern ihr Recht und erleichterten selbst die Anwendung durch Sammlungen; welche freilich unter sehr ungünstigen Umständen entstanden, aber doch nicht ohne allen Quellenwerth sind. Die erste der 3 im Ganzen gleichzeitigen Bearbeitungen ist das Edictum Theodorici [1]) von dem ostgothischen König Theodorich, zu Rom im Jahre 500. Das Edict schöpft aus dem Theodosianischen Codex und den Senten-

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter II, S. 164 ff.

tiae receptae von Paulus; doch redet Theodorich allenthalben selbst, wodurch das Röm. Recht sehr entstellt und unkenntlich wird. Mit Ausnahme des Criminalrechts ist die Arbeit dürftig, und giebt nur unbedeutende Ausbeute.

II. Breviarium Alaricianum [1]).

§. 106.

Viel wichtiger ist die Sammlung des westgothischen Königs, Alarichs II. zu Toulouse im Jahre 506, ursprünglich, wie alle anderen Arbeiten über das Römische Recht, unbestimmt Lex Romana genannt; von den Herausgebern aber Breviarium Alaricianum. Die Arbeiter waren wohl Römer; Geistliche werden ausdrücklich als Mitarbeiter genannt [2]). Die Sammlung geht auf die im westlichen Reiche geltenden Rechtsquellen; wobei jedes aufgenommene Stück selbstständig blieb. Anzahl und Ordnung der Stücke sind: 1) der Codex Theodosianus in 16 Büchern; 2) die spätern Novellensammlungen, mit Ausnahme der von Anthemius; 3) Gajus Institutionen, doch sind das zweite und dritte Buch zu Einem geworden und das vierte fehlet ganz. 4) Pauli sent. rec. in allen 5 Büchern und mehr benutzt, als einer der übrigen Juristen. 5) Codex Gregorianus in 13 Titeln. 6) Codex Hermogenianus in 2 Titeln [3]). 7) Papiniani lib. 1. resp. in

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter II, S. 36. ff.

2) Daraus erklärt sich die Interpolation bei Paulus II, 19. §. 2.

3) Merkwürdig ist der diesen beiden Codices in der Sammlung angewiesene Platz, im Verhältniß zu dem Codex Theodosianus.

einer einzigen Stelle. Von Ulpian ist merkwürdigerweise Nichts aufgenommen, und eben so wenig von Modestin. Alle Stücke haben eine Interpretatio, mit Ausnahme des ganz umgearbeiteten Gajus. Man hat oft übersehen, daß sie weit weniger zur Erklärung, als zur Anwendung des Rechts auf die neuen Verhältnisse unter der Germanischen Herrschaft dient. In der voranstehenden Auctoritas, auch Commonitorium, kommen 3 Beamte vor, über deren Functionen man wohl verschiedene Ansichten hat, Gr[illegible]rich, als comes Palatinus, oder königlicher Canzler, welcher für die Verbreitung und Anwendung des Rechtsbuchs sorgt; Annian, als Referendar des Königs, welcher die einzelnen Abschriften beglaubigt, und Timotheus, einer von den Grafen, von welchen jeder ein Exemplar zugesandt erhielt. Die älteste Handschrift, wenigstens aus dem siebten Jahrhundert [4]), befand sich zu Würzburg, jetzt zu München.

III. Lex Romana Burgundionum.

§. 107.

Die letzte fremde Sammlung ist die Lex Romana Burgundionum [1]), auch Papiani Responsa nach einem Mißverständniß von Cujacius, welcher diese zu dem Breviarium gehörige Rubrik zu der Burgundischen Sammlung zog. Sie ist aus dem östlichen Frankreich nicht vor 517, wo sie angekündigt wurde und nicht nach 534, wo das Burgundische Reich aufhörte. Die

4) Hufeland ü. d. Schätze der Würzburgsch. Biblioth. 1805.

1) v. Savigny Geschichte des Röm. R. im Mittelalter II, S. 9. ff.

Quellen sind das Breviarium, aber auch ganz echte; sie sind, wie in dem Edict von Theodorich zu einem Ganzen verarbeitet in 40 Titeln, aber weit weniger entstellt; daher das Werk Quellenwerth hat.

5. Abschnitt.

Von dem Justinianeischen Rechte.

§. 108.

Höchst verdienstlich [1]) um das Römische Recht ist Justinian's Regierung von 527–565. Seine Sammlungen sind reicher, als alle älteren und haben dadurch so viel von dem Untergange gerettet; seine eigenen Verordnungen sind den veränderten Verhältnissen nach verständig und haben durch Verwischung aller veralteten Eigenthümlichkeiten das Recht erst für alle Länder und Zeiten passend gemacht. Justinian hatte zu Constantinopel studirt, selbst die Rechte, in welchen er nicht unbewandert war; die Hauptsache that aber wohl Tribonian, ein Mann, welcher alle Kenntnisse seiner Zeit vereinigte. Er gab auch alle erforderlichen Schriften her [2]). Oft tadelt man die Menge der Gesetze, allein in der damaligen Zeit konnten die Juristen das Recht nicht mehr bilden. Auch Justinian's Eitelkeit und endlose Anpreisung seiner Einrichtungen, besonders auch bei Aenderungen des Rechts, so wie seine unglaublichen Vorstellungen von der Vortrefflichkeit seiner Zeit, sind mehr nur lästig; schlimmer ist die Unbeständigkeit, welche ei-

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter I, S. 12., wo seit langer Zeit zum ersten Male wieder die richtige Ansicht zu lesen steht.

2) Const. Tanta circa §. 17.

nen schnellen Wechsel der widersprechendsten Verfügungen herbeiführte, und der ihm bestimmt vorgeworfene Verkauf einiger Gesetze. Die Gemahlin Justinian's, die Theodora, war nicht ohne Einfluß auf die Gesetzgebung [3]), und würkte gewiß dazu, den Kaiser für die Frauen so günstig zu stimmen, und sich so günstig darüber zu äußern, wie gewiß bei keinem der Vorgänger der Fall gewesen war.

1. Abtheilung.

Von Justinian's Sammmlungen des älteren Rechts.

I. Im Allgemeinen.

A. Entstehung.

§. 109.

Justinian wollte das Recht nicht neu schaffen, sondern nur seinem Aeußern nach besser einrichten; die Hauptsache waren also die Sammlungen der Constitutionen und dann der Schriften der Juristen. Die Vertheilung beider in verschiedene Sammlungen, und die Beibehaltung der Originalsprache, war Justinian's Zeitgenossen freilich lästig; aber höchst wichtig für die Erhaltung des echten Römischen Rechts. Zweck der Sammlungen war das practische Recht; alles Unbrauchbare sollte wegfallen [1]); gleichwohl ist von den noch geltenden Lehren die ganze geschichtliche Entwickelung mitgenommen, zur richtigen Anwendung des Neue-

3) Nov. 8. c. 1.

1) Const. Tanta §. 11. Const. Haec, quae necessario §. 2. Const. Imperatoriam §. 3.

sten; und nach einer höchst glücklichen Verbindung alles Practische historisch vorgetragen [2]). Die Compilation diente auch für alle noch nicht entschiedenen älteren Sachen [3]); aus diesem Grunde wurde auch einiges bereits Aufgehobene gesammelt [4]). Wiederholungen finden sich viele [5]); auch einige Widersprüche [6]). An dem ursprünglichen Material ist Manches weggelassen; auch giebt es Interpolationen, d. h. Aenderungen und Zusätze, die letzteren auch unter dem Namen der Embleme [7]). Ein äußeres Kennzeichen ist Vergleichung mit dem, was sich noch echt erhalten hat; ein inneres, wenn bei einem Juristen oder in einer Constitution Sätze späteren Ursprungs vorkommen. Auch sind Stellen aus ihrem ursprünglichen Zusammenhange gerissen, und in andere Verbindungen gebracht (s. g. leges fugitivae s. erraticae [8]). Zur Wiederherstellung des Zusammenhangs dient dann theils die gemeinschaftliche In- und Subscription einer Stelle mit einer anderen, theils der innere Zusammenhang der Lehren. Am willkührlichsten sind noch die Constitutionen behandelt, woran die Aenderung leichter war; auch scheint hier die Vollmacht weiter zu gehen [9]). Im Ganzen denkt man sich die Veränderungen wohl zu groß.

2) v. Löhr in dessen Mag. III, 7.

3) Const. Tanta §. 23. Const. Dedit nobis §. 23.

4) Nov. 89. c. 7.

5) z. B. l. 13. D. quod met. c. (4. 2.) l. 7. D. ad leg. Jul. de vi priv. (48. 7.)

6) z. B. l. 7. §. 2. D. depos. (16. 2.) l. 24. §. 2. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

7) Eckhardi Herm. jur. I, §. 228-269.

8) Eckhardi Herm. jur. I, §. 169-173.

9) Const. Haec quae necess. §. 2. vergl. m. Const. Deo auctore §. 4.

B. Erhaltung.

§. 110.

Justinian's Sammlungen beruhten auf einer Zahl von Abschriften, welche in Constantinopel verfaßt, und vom Quaestor sacri Palatii beglaubigt, durchs Reich verschickt wurden. Die heutigen Manuscripte sind gewiß nicht einmal die erste Abschrift dieser Urmanuscripte, und mit Ausnahme des Florentinischen Pandectenmanuscripts nicht älter, als die Glosse, und nicht frei von deren Einflusse. Die Critik ist dafür in allen Beziehungen wichtig, in welchen sie oben (§. 33.) für die Quelle des Römischen Rechts im Allgemeinen angedeutet ist.

II. Von den einzelnen Theilen.

A. Von dem Codex [1].

1. Abfassung.

§. 111.

Die erste Arbeit Justinian's war ein neuer Codex, unter dem Namen Justinianeus[2]. Schon 528 wurden dazu neue decemviri, alle von hohen Würden, ernannt, unter andern auch Tribonian und Theophilus, welche im folgenden Jahre die Arbeit vollendeten; weil aber die spätern Verordnungen Justinian's fehlten, und doch in den Pandecten berücksichtigt waren, auch wohl noch sonst der Codex nicht ganz zu den Pandecten passen mochte, so folgte 534 der codex repetitae praelectio-

1) Quellen für die Geschichte sind: Const. Haec quae necess. de novo Cod. fac. Const. Summa reipublicae de Justin. Cod. confirm. Const. Cordi nobis deemend. Cod.

2) Offenbar erinnert dabei Mehres an die 12 Tafeln.

nis; welcher den Untergang des ersten zur Folge hatte, dessen Eigenschaften nur aus dem zweiten zu erkennen sind.

2. Inhalt.

§. 112.

Der Codex geht blos auf die Constitutionen; welche man in der spätern Sprache auch Leges nennen kann; obgleich der von Justinian selbst [1]) vorzugsweise gebrauchte Ausdruck constitutio genauer ist, besonders auch wegen der Rescripte. Die Sammlung geht von Hadrian bis auf Justinian, umfaßt also einen weit längeren Zeitraum, als alle früheren zusammengenommen, und ist selbst aus der Zeit der übrigen reicher; nur daß sie im öffentlichen Rechte dem Codex Theodosianus in dieser Hinsicht nachsteht. Die Constitutionen vor Constantin sind Rescripte, seit Constantin Edicte; an eine eigene Sammlung für jede dachte man nicht. Griechische Constitutionen wurden in dieser Sprache aufgenommen. Die In- und Subscriptionen sind beibehalten.

3. Theile der Sammlung.

§. 113.

Das Ganze besteht aus 12 Büchern; und diese aus Titeln, welche, wie in den Pandecten, oft mehr und weniger enthalten, als die Rubrik besagt [1*]), und die Titel aus Constitutionen. Die Bücher waren schon zu Justinian's Zeit numerirt; das Uebrige ist dies erst seit dem 16ten Jahrhundert.

1) M. s. d. Constitt. §. 111. Not. 1.

1*) Der Grund ist, daß sie mehr aus dem Edict oder anderen Mustern entlehnt, als nach dem Inhalt der Materialien neu gebildet waren.

4. Ordnung der Materien.

§. 114.

Die Ordnung ist die der 12. Tafeln, und, soweit dieselben Materialien vorkommen, auch des Edicts, und zwar folgende: lib. 1. jus ecclesiasticum, Rechtsquellen, magistratus; — lib. 2. in jus vocatio, in integrum restitutio, receptum; — lib. 3. judicium, forum competens, actiones in rem, lex Aquilia, actiones mixtae; — lib. 4. Condictionen und Klagen aus Contracten; — lib. 5. Ehe, dos, Tutel; — lib. 6. furtum, Patronatrecht, bonor. poss., Testament, Legat und Fideicommiß, Intestaterbfolge; — lib. 7. Manumission, Usucapion, Urtheile, Appellation, missio in bona; — lib. 8. Interdicte, Pfandrecht, Exceptionen, Stipulationen, Solution; anhangsweise väterliche Gewalt, longa consuetudo, Schenkung; — lib. 9. publica judicia; — lib. 10 — 12. Gegenstände der Staatsverfassung. Die Constitutionen jedes einzelnen Titels folgen chronologisch.

5. Erhaltung des Codex.

§. 115.

Von den Handschriften ist keine beträchtlich alt. Aus allen ist im Mittelalter Manches verloren und erst aus den Basiliken restituirt; besonders die griechischen Constitutionen, welche die Abschreiber nicht verstanden; sogar ganze Titel sind verloren, z. B. de aleatoribus (3. 43.). In den In- und Subscriptionen herrscht große Verschiedenheit der Handschriften.

B. Von den Digesten oder Pandecten[1]).

§. 116.

Die Schriften der Juristen waren durch das Citirgesetz zwar auf wenige reducirt; allein es war schwer, auch nur diese zu haben, die Abschriften waren fehlerhaft und unleserlich, auch war darin manches Veraltete; daher die Idee, auch diese zu sammeln, unter dem doppelten, von den Schriften der Juristen (§. 84.) entlehnten, Namen Digesten und Pandekten[2]). Zweck war die veteris juris enucleatio[3]), die juris consummatio[4]).

1. Abfassung.

§. 117.

Der Auftrag zur Abfassung ergieng an Tribonian im J. 530, welcher dazu 2 Professoren von Constantinopel, Theophilus und Cratinus, 2 von Beryt, Dorotheus und Anatolius, und 12 Advocaten wählte, welche die Arbeit 533 vollendeten. Weil die Siglen die Schriften der Juristen unleserlich gemacht hatten, so wurden sie für die neue Sammlung verboten[1*]); auch sollte die Masse des Rechts nicht aufs

1) Die Quellen für die Geschichte der Pand. sind: Const. Deo auct. de conc. Dig.; das lateinische Publicationspatent, die Const. Tanta circa de confirm. Dig. und das ursprünglich griechische Dedit nobis; und dann noch die Const. Omnem reipublicae ad Antecess de ratione jura doc. Die 3 ersten bilden den Titel des zweiten Codex de veteri jure enucleando.

2) Const. Dedit nob. §. 1.

3) Tit. C. de veteri jure enucl. (1. 17.)

4) Const. Tanta circa §. 20.

1*) Const. Deo auct. §. 13. Const. Tanta circa §. 22. Const. Omn. rei publ. ad antec. §. 8.

Neue anwachsen, und darum nur griechische Uebersetzungen und paratitla, d. h. Angabe von Parallelstellen mit kurzem Inhalt, erlaubt seyn [2]). Bei dem fortschreitenden Verfall des Rechts konnte aus dieser Engherzigkeit sicher kein Nachtheil erwachsen.

2. Inhalt.

§. 118.

Die Pandecten enthalten nur einzelne Stellen der Juristen, unter Rubriken vertheilt; Justinian nennt sie Leges [1]), besser ist Fragment, besonders da oft kein Rechtssatz darin enthalten ist; und noch bestimmter Responsum. Der Auftrag scheint nur auf die Schriften des Citirgesetzes zu gehen [2*]); allein die Ausführung war umfassender. Durchgesehen wurden 3 Millionen versus, d. h. Zeilen, und 2000 libri, wobei mehre libri derselben Schrift wohl fortgezählt sind; der zwanzigste Theil kam in die Sammlung. Die aufgenommenen Schriftsteller sind 39, besonders die seit dem zweiten Jahrhundert, bis zu Ende des dritten. Auf Ulpian kommt ein ganzes Drittel der Sammlung, und von diesem über die Hälfte auf das Werk zum Edict. Nächstdem kommt auf Paulus ein Sechstel, Papinian ein Achtzehntel und nun immer weniger auf Julian, Cervidius Scävola, Pomponius, Gajus, Modestin u. s. w. Die Stellen aus Griechischen Schriften blieben Griechisch. Jede Stelle erhielt eine Inscription, d. h. Angabe des Juristen, der Schrift und der Zahl des Buches [3]).

1) Const. Ded. nob. §. 1.

2) Const. Deo auct. §. 12. Const. Tanta circa. §. 21. Const. Ded. nob. §. 21.

2*) Const. Deo auct. §. 4.

3) Bekannt ist, wie frucht-

3. Theile der Sammlung.

§. 119.

Die Theile der Sammlung sind 7 partes, für welche Justinian nur das Bedeutungsvolle der Zahl angiebt [1]); ferner 50 Bücher, die schon zu Justinian's Zeit zum Theil dreifach numerirt waren, nach dem ganzen Werke, nach den partes z. B. partis secundae lib. 1., und nach den Lehren z. B. de legat. lib. 1. Die kleineren Abtheilungen sind Titel und Fragmente; erst numerirt seit dem 16ten Jahrh.

4. Ordnung der Materien.

a. Der Titel.

§. 120.

Zum Grunde liegt die Ordnung des Edicts, jedoch mit Zusätzen, wahrscheinlich aus Sabinus. Sie ist folgende: Pars I. prota lib. 1 — 4. Rechtsquellen, Personen, Sachen, magistratus, jurisdictio, in jus vocatio, in integrum restitutio, receptum. — Pars II. de judiciis lib. 5 — 11. Judicium, actiones in rem, lex Aquilia, actiones mixtae. — Pars III. de rebus sc. creditis. lib. 12 — 19. Condictionen und Klagen aus Contracten. Von nun an folgen partes ohne Namen; doch heißen noch die Bücher der vierten und fünften pars libri singulares, wohl nicht in dem Sinne, wie oben §. 84., sondern wie unten §. 129. — Pars IV. lib.

tragend Cujacius den Gebrauch der Inscription für echte Interpretation machte; darauf bezieht sich der von Masson im Leben des Cujacius gebrauchte Ausdruck aureus hamus Cujacii, welcher jetzt so sehr unrecht seyn soll, weil bei Sueton (Octav. c. 25.) des aureo hamo piscari zufällig einen andern Sinn hat.

1) Const. Tanta circa. §. 1.

20 — 27. Als neu eingeschobene Lehren [1]) kommen vor lib. 20. das Pfandrecht, was sonst später stand; lib. 21. aedilitium edictum, was im Edict den Schluß des Ganzen machte; lib. 22. Zinsen, welche vorher keinen Hauptplatz hatten; als früher schon hier vorgekommene Lehren lib. 23 — 25. Ehe und dos; lib. 26. 27. Tutel. — Pars V. lib. 28 — 36. Testament, Legate und Fideicommisse. — Pars VI. lib. 37 — 44. Bon. Poss., Patronatrecht, Intestaterbfolge, Manumission, operis novi nunciatio, Eigenthum, Urtheile, missio in bona, Interdicte, Exceptionen, Obligationen. — Pars VII. lib. 45 — 50. Stipulation, Solution, Delicte, Appellation, jus fisci, res militaris, Municipalverfassung. Zu dieser Ordnung paßt auch die des Codex, weil er ebenfalls dem Edicte folgt. Die Bücher des Codex passen sogar zu den partes der Pandecten, wenn man in jenem die Zahl des Buchs um eins größer nimmt. Nach dem 9ten Buche des Codex hören indessen die Materialien der Pandecten auf, auch ist keine Uebereinstimmung in Rücksicht der neu eingeschobenen Lehren der vierten pars.

b. Der Fragmente in dem Titel 1*).

§. 121.

Die Titel haben eine dreifache Fragmentenmasse, indem man alle Schriften nach drei Massen excerpirte, und, was jede zu dem Titel lieferte, für sich ließ. Die erste ist die Sabinusmasse, oder die des Civilrechts, mit den Schriften ad Sabinum, den institutiones und regulae und dem zweiten Drittel der Schrif-

1) Vergl. Const. Tanta circa. §. 5.

1*) Bluhme üb. die Ordnung der Fragmente in den Pandecten in v. Savigny's Zeitschr. IV, 6.

ten zu dem Edicte. Die zweite die Edictenmasse, oder die des prätorischen Rechts, mit den Commentaren zum Edict, besonders Ulpian. Die dritte die Papinianusmasse, oder die des practischen Rechts, mit den quaestiones von Papinian und den Abhandlungen über einzelne Materien. Größere Titel, wie z. B. de V. O. de V. S. de R. J. haben alle 3 Massen, und wenn sie ein doppelter sind, z. B. qui testamenta facere possunt, et quemadmodum testamenta fiant, sogar zweimal; und zwar so, daß von den 3 Massen gewöhnlich die stärkste in diesem Titel beginnt. Auch in jeder einzelnen Masse kehrt immer die Ordnung des Excerpirens der Schriften wieder, welche nur in soweit nicht zufällig ist, als die Fragmente aus größeren Werken gewöhnlich voran, die gleichartigen zusammenstehen; viel seltener aber die Schriften des nämlichen Juristen hintereinander ausgezogen sind. Diese durch das Excerpiren bestimmte Ordnung erlitt aber doch einige Abweichungen, nämlich: 1) sind die Stellen mit einer Worterklärung, Definition, Eintheilung wohl die ersten geworden; 2) sind Fragmente über denselben Gegenstand zusammengestellt; 3) ist bei Citaten das citirte Fragment herangerückt. Gegen das Ende der Pandecten werden dieser Umstellungen immer weniger [2]).

2) Es braucht wohl nicht erst erinnert zu werden, daß die neue Entdeckung ein neues Feld für Critik und Interpretation eröffnet; da schon der Entdecker dies an mehren Beispielen bewährt hat. Bei abweichenden Inscriptionen läßt sich mit Hülfe der Massen die richtige finden; auch sieht man nun, ob Fragmente blos nach der Ordnung des Sammelns, oder absichtlich bei einander stehen und also nach der Ansicht der damaligen Zeit aus einander zu erklären sind. Daß man nun den Werth der Entdeckung auch schon überschätzt hat, ist bei einer neu eröffneten Quelle eben so natürlich, als vortheilhaft.

5. Eigenheiten einzelner Bücher und Titel der Pandecten.

§. 122.

Eigenheiten haben: 1) Lib. 20. über das Pfandrecht, indem jeder Titel zu Ehren Papinian's mit einem Fragment von diesem beginnt[1]; 2) Lib. 30, 31 und 32. als Bücher ohne Titel, in welchen lib. 3. fr. 44. die Reihe der Fragmente wieder von vorn beginnt, weil aus diesem und den folgenden Fragmenten ein eigener Titel de V. S. werden sollte, an der nämlichen Stelle, wie im Codex; 3) der Titel de V. O., worin die dreifache Fragmentenmasse durch A, B, Γ. unterschieden ist. Die bisherige Meinung, als folgten die Titel de Verb. Signif. (50. 16.) und de Reg. Jur. (50. 17.) der Ordnung des Edicts, ergiebt sich nun als ungegründet.

6. Erhaltung der Pandecten.

§. 123.

Das älteste Manuscript der Pandecten ist das Pisanische, jetzt Florentinische aus dem 7ten Jahrh.[1*]; doch haben auch die übrigen erst aus den Zeiten der Glosse echte Ergänzungen der Florentina; können also nicht blos fehlerhafte Abschriften von dieser seyn, wie Augustinus behauptet[2]. Auf der anderen Seite sind freilich offenbare Fehler der Florentina in alle übrigen Handschriften übergegangen; allein die Glosse entschied sich hier für die Florentina, und dieser Canon wurde allgemein befolgt[3]. Einiges hat sich aus allen Handschriften ver-

1) Const. Omnem rei publ. ad antec. §. 4.

1*) Eckhardi Herm. jur. I. §. 68 — 74.

2) Emend. I, 1.

3) A. G. Cramer de V. S. Kil. 1811. praef. pag. XII seq.

loren und ist erst aus den Basiliken restituirt, nämlich in dem Titel de bonis damnatorum (48. 20.), und de interdictis et relegatis (48. 22.). Auch ist Verschiedenheit der Handschriften in dem Trennen und Verbinden der Titel; so haben mehre abweichend von der Florentina in dem Titel de usurpat. (41. 3.) mit l. 46. einen eigenen Titel pro soluto; in dem Titel de rebus auct. jud. poss. (41. 5.) mit l. 16. den eigenen Titel de privilegiis creditorum. Noch größere Verschiedenheit der Handschriften ist in den Inscriptionen. Das Florentinische Manuscript hat auch einen Index der in den Pandecten benutzten Schriften. Es ist aber zweifelhaft, ob ursprünglich ein solcher zu den Pandecten gehörte, und ob gerade dieser. Zu den Unrichtigkeiten gehört, daß Claudius Saturninus übergangen, hingegen Sabinus irrig als benutzt aufgeführt ist; auch die gräcisirten Titel, wie das Δωδεκαδελτων für die Schrift von Gajus zu den 12 Tafeln.

C. Von den Institutionen [1].

§. 124.

Den Beschluß der Arbeiten über das ältere Recht machen die Institutionen, bei den Griechen auch Instituta, eine Uebersicht des Römischen Rechts in wissenschaftlicher Ordnung. Sie ließen sich als Leitfaden für das Detail des Codex und der Pandecten nicht entbehren; sollten aber, wie alles Uebrige des älteren Rechts, neu werden. Als eine wissenschaftliche Arbeit wurden sie von Tribonian, und 2 Professoren, Theophilus von Constantinopel, und Dorotheus von

1) Quelle der Gesch. der Institut. ist Const. Imperat. majest. de confirm. Instit.

Beryt unternommen; und zwar nach fast gänzlicher Vollendung der Pandecten im Jahre 533. Die Grundlage sind die Institutionen von Gajus; dazu kamen aber noch dessen res quotidianae, und ganze Stellen der Pandecten, wodurch Parallelstellen entstehen. Das ganz Antiquarische bei Gajus wurde verwischt, z. B. manus, mancipium, Legis actio, formulae; oft auch durch Unterstellung ähnlicher Institute, z. B. der Legitimation statt der causae probatio; einiges bei Gajus ganz Fehlende aber hinzugefügt, z. B. die publica judicia. Rechtsgeschichte kommt viel vor; die äußere in dem Titel de jure naturali, gentium et civili; die innere bei den einzelnen Lehren. Das Recht wurde fortgeführt bis Justinian, welcher bei seinen Veränderungen immer selbst das Wort nimmt [2]); daher die Institutionen ganz die Form einer Kaiserlichen Constitution haben. Die Anordnung ist dieselbe, wie bei Gajus, also 4 Bücher mit Titeln und Paragraphen; nur umfaßt das jus rerum, außer lib. 2 u. 3, auch die 5 ersten Titel von lib. 4; weil das jus actionum durch Weglassung der vielen veralteten Lehren bei Gajus für ein ganzes Buch zu kurz wurde. Nicht selten verweisen die Institutionen auf Constitutionen Justinian's im alten Codex, welche in dem neuen fehlen [3]). Eine über die Einsetzung der persona incerta steht in den Basiliken, ist also erst im Mittelalter aus dem Codex verloren. Andere waren wohl gar nicht im alten Codex, indem sie neuer scheinen. Absichtliche Weglassungen, weil die Institutionen den Inhalt vollständig angaben, sind wohl wenig wahrscheinlich. Von den

2) §. 3. J. de libert. (1. 4.) (2. 20.) pr. J. de bon. poss.

3) Z. B. §. 27. J. de leg. (3. 10.) §. 24. 35. J. de action. (4. 6.)

Handschriften ist keine beträchtlich alt. Fast immer fehlt in dem Titel de gradibus cognationum (z. 6.) die Verwandtschaftstafel, auf welche Justinian selbst verweiset[4]). Auch ist es gegen Theophilus und die besseren Handschriften, wenn andere aus dem Schlusse des eben erwähnten Titels hinter der Stelle, wo die Tafel stehen sollte, einen eigenen Titel de servili cognatione machen.

2. Abtheilung.

Von Justinian's eigenen Verordnungen.

I. Von denen im Codex.

§. 125.

Die eigenen Verordnungen Justinian's, so weit sie im Codex stehen, sind noch Lateinisch, und zerfallen: 1) in die vor dem alten Codex, welche schon in diesem vorkamen; 2) in die späteren, welche erst Bereicherung des neuen Codex waren. Unter diesen zeichnet Justinian selbst 50 Decisionen von Controversen aus [1]). Die einzigen Merkmale sind das Datum einer Constitution aus der Zeit zwischen dem alten und neuen Codex, Entscheidung einer Streitigkeit, und die Zahl 50. Von den gewöhnlich dahin gerechneten sind 34 aus dem Jahre 530 noch vor Anfang der Arbeit der Pandecten, und nur die übrigen aus den beiden folgenden Jahren; daher man etwas zu viel Gewicht darauf legt, daß gerade die Durchsicht der Schriften der Juristen für die Pandecten und die Aufhebung des Citirgesetzes viele Controversen wieder ins Leben gerufen habe.

4) §. 9. J. de grad. cogn. (z. 6.)

1) Const. Cordi nobis. §. 1.

Auch bezieht man die Entscheidungen unrichtig auf die Streitigkeiten der Schulen, deren nur Eine vorkommt[2]), wenn gleich vorher deren mehre von Justinian entschieden sind [3]). Die Kenntniß der vorausgegangenen Streitigkeiten ist natürlich das wichtigste Hülfsmittel zum Verständniß der Decisionen. Nach Vollendung der Pandecten bis zu dem neuen Codex ergingen noch 8 Constitutionen, von welchen die über Abschaffung der caduca[4]) schon in den Pandecten durch Weglassung der Lehre vorbereitet war [5]).

II. Von den Novellen.

§. 126.

Die Verordnungen Justinian's nach dem zweiten Codex, unter dem officiellen Namen Novellen [1]), sind Griechisch, und nur einige Griechisch und Lateinisch zugleich für die wenigen Provinzen, worin die Lateinische Sprache herrschte [2*]). Diese Novellen stechen gegen Justinian's Constitutionen im Codex durch die ganz andere Sprache, die Weitschweifigkeit bis zur Unverständlichkeit, und die weit willkührlichere Behandlung des Rechts, sehr unvortheilhaft ab. Um zu einer richtigen Vorstellung dieses etwas verwickelten Theils des Justinianeischen Rechts zu gelangen, sind der Text und die Sammlungen zu unterscheiden.

2) l. 3. C. de post. hered. inst. (6. 29.) Hugo im Civ. Mag. V, 6.

3) Z. B. l. 3. C. quando tutor esse des. (5. 60.)

4) l. un. C. de cad. toll. (6. 51.)

5) Const. Tanta circa. §. 6.

1) Const. de emend. Cod. §. 4. Nach einer neuern Schrift haben sie ἀνδεντιαι geheißen; ein Name, welcher ohne Gegensatz völlig unbegreiflich wäre.

2*) Z. B. Nov. 66. c. 1. §. 2.

A. Text der Novellen.

§. 126. a.

Anfangs waren nur bekannt: 1) eine Lateinische Epitome ums Jahr 570, wovon einige Handschriften einen sonst unbekannten Rechtslehrer zu Constantinopel, Julian, als Verfasser nennen; bei den Glossatoren Novellen schlechtweg, jetzt Epitome. Die Arbeit erstreckt sich über 128 Novellen, welche hauptsächlich nur durch Weglassung der Pro- und Epilogen abgekürzt, und zum Theil auch zerstückelt sind. Für Critik und Interpretation ist Julian zu berücksichtigen, doch hat er entschiedene Fehler. 2) Eine alte lateinische Uebersetzung von 133 Novellen, bei den Glossatoren Authenticae, jetzt Novellen; die Uebersetzung ist wohl aus Justinian's Zeit, aber wörtlich und voller Gräcismen, und giebt den Sinn nicht immer richtig. Erst seit dem 16ten Jahrh. lieferte der entdeckte Griechische Grundtext 151 Novellen, und veranlaßte nun neben der alten Versio Vulgata auch die neuere von Haloander und Hombergk. Seitdem giebt es die mehrsten Novellen in der dreifachen Gestalt des Griechischen Grundtextes, der Versio Vulgata und der Epitome, wenn gleich auch mehre nur in Einer von diesen vorkommen. Alles zusammengerechnet beträgt die Zahl 168, worunter aber einige Verordnungen von Justin II. und Tiber II., und Verordnungen von Praefecti praetorio sind, so daß für Justinian nur 159 bleiben; obgleich es deren gewiß noch manche andere gab.

B. Sammlungen der Novellen.

§. 126. b.

Justinian versprach schon bei Publication des Codex nicht undeutlich eine Sammlung der künftigen Novellen [1]), obgleich seine späteren Beziehungen auf eine Sammlung nur auf die im Archiv niedergelegten Originale gehen [2]). Gewiß gab es aber doch im Orient eine Sammlung, denn die Griechen citiren nach Zahlen [3]). Im Occident hatten die Glossatoren eine Sammlung von 97 Lateinischen Novellen nach 9 Collationen, zu welchen die übrigen einen Anhang der 9ten Collation abgaben. Erst die im 16ten Jahrhundert durch den Grundtext so sehr vermehrte Zahl der Novellen führte zu einer chronologischen Ordnung aller Novellen, wenn gleich aus Rücksicht auf die früheren Sammlungen nicht ganz genau. In dieser vollständigen Lateinischen Sammlung steht zunächst die Versio Vulgata, wo diese aufhört, die Haloandrina, und zuletzt die Epitome.

Vierter Hauptabschnitt.

Von dem Rechtsunterricht bei den Römern.

I. In der früheren und mittleren Zeit.

§. 127.

Um die bisher ganz ausgesetzte Art des Rechtsstudiums bei den Römern nachzuholen, so lernte man

1) Const. de emend. Cod. §. 4. c. 5. §. 1.

2) Nov. 25 epil. Nov. 26.

3) Synops. Basil. XXIII, 3. §. 73.

zur Zeit des Freistaats die 12 Tafeln und das Edict auswendig [1]), und hörte dann bei den Consultationen zu, wobei der Unterricht gelegentlich erfolgte. Erst seit der Kaiserzeit gab es einen zusammenhängenden Vortrag, z. B. von Labeo zu Rom [2]); Sabinus lebte schon davon [3]). Der Hauptvortag war über das Edict, was nach dem, was später auf den Rechtsschulen vorkommt, gewiß in partes zerlegt war.

II. Seit dem dritten Jahrhundert [1*]).

A. Rechtsschulen.

§. 128.

Erst seit dem dritten Jahrhundert finden sich eigentliche Rechtsschulen, mit angestellten und besoldeten Lehrern, unter dem Namen Antecessores. Das Amtsprädicat ist dissertissimus; durch höhere Aemter, welche gewöhnlich hinzukommen, werden sie auch clarissimi, und selbst illustres. Nie sind weniger als 2 Lehrer, des Alternirens wegen, gewöhnlich 4. Die einzelnen Schulen sind: 1) die zu Rom, als die älteste; die Lehrer hatten früher Immunitäten, als anderswo [2*]). 2) Die zu Beryt in Syrien, als die berühmteste, besonders durch Ulpian. Zu Justinian's Zeit lehrten hier Dorotheus und Anatolius, welche beide nach Constantinopel zu der Sammlung der Pandecten

1) Cicero de leg. I, 5. II, 25.

2) l. 2. §. 47. D. de orig. jur. (1. 2.)

3) l. cit.

1*) Die Hauptquelle ist Const. Omnem reipublicae ad Antecessores de ratione et methodo jura docendi.

2*) l. 6. §. 12. D. de excus. (27. 1.)

berufen wurden, und wovon der erste auch an den Institutionen half. 3) Die zu Constantinopel, als die jüngste. Zu Justinian's Zeiten lehrten hier Theophilus und Cratinus, von welchen der erste bei allen Theilen der Rechtssammlung gebraucht wurde, und nur bei dem zweiten Codex nicht mehr genannt wird, der letzte zu den Pandecten zugezogen wurde. Andere Rechtsschulen verbot Justinian, namentlich die zu Cäsarea und Alexandrien.

B. Unterricht auf den Schulen [1].

1. Vor Justinian.

§. 129.

Die Art des Unterrichts auf der Rechtsschule zu Rom ist nicht bekannt, zu Beryt und Constantinopel bestand das Rechtsstudium aus einem Opus von 5. Jahren. Die Grundlage waren juristische Schriften, welche man vorlas, ins Griechische übersetzte, und hin und wieder auch wohl mit Zusätzen ausstattete. Im ersten Jahre kamen vor die Institutionen des Gajus, und aus dem folgenden Cursus 4 libri singulares, de dote, tutelis, testamentis et legatis, als vorläufige Probe. Die Studirenden heißen dupondii [2]. Im zweiten die partes Legum und zwar pars prima oder prota, und daneben pars secunda de judiciis, oder pars tertia de rebus, welche von beiden gerade an der Reihe war. Die Studirenden sind Edictalen. Im dritten die nicht gehörte zweite oder dritte pars, und

1) Hugo im Civ. Mag. II, 13.

2) Die neueste Conjectur ist, daß die Studirenden in dem ersten Jahre durch ihre Verwunderung über das ex asse fit dupondius zum Sprichwort geworden seyen.

die Responsa von Papinian. Die Studirenden werden Papinianisten, und feiern den Eintritt in diesen Stand als ein Fest. Im vierten studirte man für sich die Responsa von Paulus, und im fünften die Constitutionen. Die Studirenden heißen lytae und im letzten Jahre prolytae. Schon das Wort Edictales zeigt, daß mit dem zweiten Jahre das Edict beginnt; allein alles verweiset darauf, daß nur noch Commentare über das Edict vorkamen, besonders wohl Ulpian. Hinter der dritten pars hören die Nachrichten auf, weil sie überschlagen wurden; indessen wurden doch daraus die 4 libri anticipirt, welche wohl singulares heißen wegen der Losreißung von dem Ganzen. Am mehrsten ist für die Zahl 7, wegen der partes der Pandecten.

2. Seit Justinian.

§. 130.

Justinian behielt die alte Methode bei, nur daß er sein Rechtsbuch substituirte, etwas mehr Ordnung schaffte, und den Vortrag etwas erweiterte. Im ersten Jahre kamen die Institutionen vor, und nun gleich die prota der Pandecten. Die Studirenden sollten nun nach der gewöhnlichen Lesart Justiniani novi heißen, wofür aber Justinianistae gewiß besser ist. Im zweiten die pars de judiciis oder de rebus, welche von beiden gerade an der Reihe war, und nun erst nach Art der alten 4 libri singulares aus dem 4ten und 5ten Theile die Bücher 23, 26, 28, 30. Im dritten die nicht gehörte pars de judiciis oder de rebus und die Bücher 20, 21, 22. Diese Bücher gaben, wie vormals Papiniani Responsa, noch immer den Titel des Papinianisten und heißen daher später Antipapi-

nian. Im vierten die 10 übrigen Bücher des vierten und fünften Theils, mittelst des per semet ipsos recitare; womit Justinian das eigentliche Studium der Pandecten für beendigt erklärt. Im fünften ein blos einfaches Lesen des 6ten und 7ten Theils der Pandecten und der Constitutionen.

Fünfter Hauptabschnitt.

Von der Jurisprudenz nach Justinian.

I. Von der Griechischen Jurisprudenz.

A. Im Allgemeinen.

§. 131.

Die Jurisprudenz nach Justinian gehört der Litterairgeschichte an (§. 3.); daher hier nur anhangsweise kurz berührt werden kann, was in unmittelbarer Verbindung mit den älteren Quellen steht. Was dem Justinianeischen Rechte unter den Griechen in Griechischer Sprache nachgefolgt ist, heißt die Griechische oder Orientalische Jurisprudenz. Wichtig ist der Text des Justinianeischen Rechts, wie er sich aus dieser Quelle ergiebt, oder die Griechische oder Orientalische Recension; hingegen ist für die Erklärung desto weniger von den Griechen zu entlehnen. Der Reichthum von Arbeiten ist freilich übergroß; das viele Ungedruckte nicht zu rechnen.

B. Einzelne Arbeiten.

1. Arbeiten vor den Basiliken.

§. 132.

Von Arbeiten vor den Basiliken sind zu bemerken:
1) die Griechische Paraphrase der Institutionen

von Theophilus [1]), wahrscheinlich ein Vortrag, und ganz gewiß aus Justinian's Zeit; daher räth man natürlich auf den Rechtslehrer Theophilus, welcher als Mitarbeiter an der Justinianeischen Rechtssammlung erwähnt wird. Außer dem unbezweifelten critischen Werthe hat das Buch auch vieles früher Unbekannte; jetzt findet sich die Quelle in Gajus Institutionen, deren Auffindung die Nachrichten bestätigt, aber freilich weniger erheblich macht. 2) Die schon zu Justinian's Zeit gefertigten Uebersetzungen der Pandecten und des Codex in die Griechische Sprache, und die damit verknüpften Erläuterungen von Dorotheus, Thalleläus, Stephanus, Cyrillus u. s. w., lauter Antecessoren. 3) Der Nomocanon, ein Compendium über das Kirchenrecht der Griechen, worin das Justinianeische Recht und die Kirchengesetze zusammengestellt sind; von dem Patriarchen Photius, v. J. 883. Commentarien dazu sind von Balsamon.

2. Basiliken.

§. 133.

Ein sehr umfassendes Werk sind die Basiliken [1*]); wozu der Kaiser Basilius 876 die erste Einleitung traf, welche aber erst 887 unter Leo Philosophus zur Vollendung führte; worauf noch eine verbesserte Ausgabe von Constantin Porphyrogeneta im J. 945 nachfolgte. Die Basiliken sind eine Zusammentragung der Griechischen Uebersetzungen des Justinianeischen Rechts zu einem Ganzen. Benutzt sind der Codex, die Pandecten und No-

1) Degen's Bemerk. über das Zeitalter und die Paraphrase des Theophilus. Lüneburg. 1809.

1*) Suaresii notitia Basilic. rec. et aux. Pohl. Lips. 1804.

vellen, und Einiges aus den Institutionen. Manches vom Justinianeischen Recht fehlt, oder ist doch mehr ins Kurze gezogen; manches ist aber auch mehr da, was erst aus den Basiliken im Corpus juris restituirt ist. Bei den aufgenommenen Constitutionen des Codex fehlt die In- und Subscription; da doch bei den Stellen aus den Pandecten der Jurist genannt ist. Das Ganze besteht aus 60 Büchern, mit Titeln und Paragraphen. Die Ordnung ist die des Codex, mit manchen Entstellungen. Erhalten sind 36 Bücher vollständig, 7 stückweise und 17 gar nicht [2]). Der Gebrauch der Basiliken für das Justinianeische Recht ist von Haubold [3]) sehr erleichtert. Auf die Basiliken beziehen sich 1) die synopsis Basilicorum, eine summa über die Basiliken, ursprünglich alphabetisch, später nach der Ordnung der Besiliken zusammengestellt; sie ist besonders wichtig, wo die Basiliken defect sind. 2) Die glossae nomicae, Worterklärungen über die Basiliken. 3) Die Scholien, Commentarien zu den Basiliken, zum Theil schon über das Justinianeische Recht geschrieben, und nur für die Basiliken aufs Neue zusammengestellt.

3. Arbeiten nach den Basiliken.

§. 134.

Endlich mögen von Arbeiten nach den Basiliken hier noch stehen: 1) die Novellen des Leo Philosophus vom J. 889 an, worin vieles am Justinianeischen Rechte geändert wird; 2) die Schrift über die Zeitbestimmungen von Eustathius aus dem 12ten Jahrh., worin alle Zeiträume des Rechts bis zu hundert Jahren vorkommen; 3) das promtuarium juris (προχειρον

2) Höpfner ü. d. Basiliken (Hugo's Civ. Mag. II, 18.)

3) Durch das Manuale Basilic. Lips. 1819.

των νομων) von Harmenopulus v. Jahre 1345, was zu den besseren Büchern über Römisches Recht gehört.

II. Von der abendländischen Jurisprudenz.

§. 135.

Durch Justinian's Eroberungen kam das Justinianeische Recht nach Italien [1]), und erhielt sich hier fortdauernd durch die fortdauernde Städteverfassung [2]). Der Zusammenhang mit Constantinopel wurde bald unbedeutend; und es entstand eine selbstständige abendländische Jurisprudenz; obgleich manche Ideen und Sonderbarkeiten der Griechischen Erklärer, früher oder später, nach dem Abendlande gekommen seyn mögen.

A. Arbeiten vor der Zeit der Glosse.

§. 136.

Von Arbeiten vor der Zeit der Glosse sind nicht ohne allen Quellenwerth: 1) die Formelbücher [1*]), soweit sie auf Römisches Recht gehen, besonders das von Marculf v. J. 660. 2) Petri exceptiones legum Romanorum [2*]), eine Arbeit über Personenrecht, Contracte, Delicte und Proceß, hauptsächlich entlehnt aus dem Justinianeischen Rechte. Merkwürdig ist die große Abweichung des Textes der Pandecten von dem Florentinischen und von dem, welcher sich nachher

1) Sanct. Pragm. pro petitione Vigilii v. J. 554. c. 11. (im Anhange zu den mehrsten Ausg. des Corp. juris.)

2) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter. I. S. 99. fl.

1*) v. Savigny Gesch. des Röm. Rechts im Mittelalter. II, S. 122.

2*) v. Savigny a. a. O. S. 130.

in Bologna bildete; im Ganzen ist er aber viel schlechter. Offenbar ist die Arbeit früher, als die Zeit der Glosse. 3) Das Dictatum de consiliariis [3]), dessen Verfasser vollständigere Handschriften des Codex, als die jetzt bekannten, gebrauchte, worin auch die Griechischen Constitutionen standen.

B. Arbeiten der Glossatoren.

§. 137.

Höchst wichtig für die heutige Gestalt des Justinianeischen Rechts war die abendländische Rechtsschule [1]), anfangs zu Rom, dann zu Ravenna, und seit dem 12ten Jahrhundert zu Bologna, wo sie als die der Glossatoren mit neuem Glanz hervortrit. Auf Rechnung der Glossatoren, zum Theil auch wohl schon ihrer Vorgänger, kommen: 1) die Uebersetzung aller Griechischen Stellen ins Lateinische; 2) die 210 Authentiken [2]), d. h. Auszüge aus den Novellen Justinian's, welche dem Codex und den Institutionen [3]) beigefügt sind, zum Theil älter, als die Zeit der Glosse; 3) die Bildung eines weit gleichförmigeren Textes des Justinianeischen Rechts, als derselbe vorher bekannt war, nämlich die Lectio Vulgata [4]); 4) der zu dem

3) v. Savigny a. a. O. S. 187.

1) v. Savigny a. a. O. I, S. 395 fl.

2) Das Wort ist nicht zu ergänzen durch Glossae, sondern Novellae, denn schon die ältesten Citate haben den Ausdruck, wo noch keine Glossa authentica gebildet war. Auch heißt es ja in der Glosse cf. Auth., was auf eine Quelle außer der Glosse hinweiset. Und doch stellt noch eine neuere Schrift die Herleitung des Namens als zweifelhaft dar.

3) v. Savigny Authenticae in den Institut. (Hugo's Civ. Mag. III. S. 282.)

4) A. G. Cramer de V. S. Kiel. 1811. praef. pag. XII. seq.

Texte gelieferte fortlaufende Commentar, besonders in der Gestalt, welche er durch Accurs empfieng, oder die Glossa ordinaria.

C. Arbeiten unter Einfluß der Glosse.

§. 138.

Unter dem Einfluß der Glosse entstanden, und darum weniger wichtig, sind 1) die Summa novellarum constitutionum Justiniani[1]), eine summa des Justinianeischen Rechts nach dem Vorbilde der Institutionen, erst später Brachylogus genannt; 2) der s. g. Ulpianus de edendo[2]), eine Schrift über den Proceß, worin die erste am Rande bemerkte Stelle von Ulpian aus dem Titel de edendo war.

D. Abendländische Form von Justinian's Rechtsbuch.

§. 139.

Der Ausdruck corpus juris civilis[1]) für den Inbegriff des Justinianeischen Rechts war den Glossatoren bekannt; aber freilich nicht als Titel von Ausgaben, welche man damals nicht hatte. Bei dem Codex wurden die 3 letzten Bücher gewöhnlich von den übrigen abgesondert. Die Pandecten wurden eingetheilt 2*): 1) in Dig. vetus bis lib. 24. Tit. 2. einschl.;

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalt. II, S. 238 ff.

2) Wüstemann über Ulpianus de edendo. (Hugo's Civ. Mag. V. 12.)

1*) Erst neulich ist bemerkt, daß sich das Wort schon bei Livius III, 34 finde.

2*) Eichhorn's Teutsche Staats- u. Rechtsgesch. II, §. 267. Hugo's Civ. Mag. III, 9. IV, 3. V, 1.

2) in Dig. infortiatum [3]) bis lib. 38 einschl., worin noch wieder der Schluß von den Worten Tres Partes an mitten in l. 82. D. ad leg. Falc. (35. 2.) einen besonderen Abschnitt macht; 3) in Dig. novum bis zum Schluß. Alle Handschriften, mit Ausnahme der zu Florenz, haben Spuren dieser Eintheilung. Die vollständige Sammlung des ganzen Rechtsbuchs hatte 5 Theile, die drei ersten für die Pandecten; den vierten für die neun ersten Bücher des Codex; den fünften, Volumen (parvum) genannt, für die Novellen und die drei letzten Bücher des Codex; wozu die Institutionen mehr nur ein Anhang sind.

3) Dig. infort. ist das verstärkte Dig., aber blos in dem Sinne, wie jeder zweite Theil ein verstärktes Buch ist. Die Erklärung in Hugo's Civ. Mag. III, 9. hat große litterair-historische Schwierigkeiten.

Zweiter Haupttheil.

Innere Rechtsgeschichte.

§. 140.

Die innere Rechtsgeschichte folgt von den 3 Systemen der Römer (§. 27.) am natürlichsten dem wissenschaftlichen. Die Hauptunterscheidung ist jus publicum und privatum [1]). Das erste steht höher und kann füglich voraufgehen; nur sind dann zwei Theile desselben dem Privatrecht nachzuschicken: 1) der Civilproceß, weil er Kenntniß des Privatrechts, besonders der Klagen, voraussetzt; 2) das Criminalrecht, weil die judicia publica Kenntniß der privata erfordern. Am Schlusse ist noch das Völkerrecht angehängt.

1) l. 1. §. 2. D. de just. et jure. (1. 1.)

Erster Theil.

Vom jus publicum.

§. 141.

Das jus publicum beschäftigt sich mit dem Staate und dessen Verhältnissen. Der Staat, welcher überall keine theocratische Beimischung hatte, begann als Regnum; wurde dann Res Publica und durchlief die Aristocratie der Patricier, die Herrschaft des Senats und gänzliche Democratie; er endigte als Imperium unter Kaisern. Die Provinzen erlagen gegen Ende des Freistaats der Schaamlosigkeit und Habsucht der Statthalter [1]); was daher die Großen in Rom verdienter Weise durch das Kaiserthum verloren, gewannen die Provinzialen an Verbesserung ihres Looses. In der späteren Kaiserzeit stieg aber Beamtenwillkühr und Despotie wieder auf den höchsten Grad. Ein Wunder ist, daß die ewigen inneren Kriege, so wie die Anmaaßungen und immer wiederholten Empörungen des Militairs seit dem Ende des Freistaats die gänzliche Auflösung des Reichs nicht schon früher herbeiführten. Bei dem Mangel einer wissenschaftlichen Bearbeitung des öffentlichen Rechts durch die Römischen Juristen, kann die Darstellung fast nur eine statistische seyn. Am einfachsten unterscheidet man Bestandtheile des Staats, Staatsverfassung und Staatsanstalten; worauf am Ende noch die Darstellung der Communen folgen wird; da diese im Kleinen wiederholen, was der Staat im Großen ist.

1) Man denke nur an die Sicilien. Verwaltung des Verres in

1. Hauptstück.

Von den Bestandtheilen des Staats.

1. Abschnitt.

Von dem Römischen Gebiete.

I. Stadt Rom.

§. 142.

Zu den Bestandtheilen des Staats gehört zuvörderst das Gebiet. Der ursprüngliche Bestandtheil ist urbs Roma, auch urbs schlechtweg, mit dem gewöhnlichen Beinamen aeterna. Die Stadt liegt am linken Ufer der Tiber, welche von dieser Seite das Gebiet begrenzte; trans Tiberim ist also nach Etrurien zu, und ursprünglich das Ausland [1]). Am bekanntesten in der Stadt sind das Capitol und das Forum; der campus Martius liegt außerhalb der Stadt. Die Gebäude außerhalb der Ringmauer gehören nicht zur Stadt [2]); doch hat diese noch einen Umkreis, und zwar einen kleineren von einer Römischen Meile [3]), von den äußersten Gebäuden an [4]), und einen größeren von 100 Römischen Meilen nach den Meilenzeigern bestimmt [5]). Zu der Stadt gehört auch noch der ager Romanus, als die ursprüngliche Feldmark.

1) Links von der Tiber lag auch der Janiculus, auf welchem, als der Vorwacht, die Allarmfahne wehte.

2) l. 2. pr. D. de V. S. (50. 16.)

3) Tab. Heracl. a. m. O.

4) l. 154. D. de V. S.

5) Gajus I, 27. l. 1. §. 4. D. de officio praef. urbi (1. 12.)

II. Uebriges Gebiet.

A. Italien.

§. 143.

Das übrige Gebiet wurde benannt nach den Völkerschaften, z. B. ager Latinorum, Hernicorum; und erst seit dem 6ten Jahrh. unterschied man Italien und die Provinzen. Ersteres ist ausgezeichnet durch jus Italicum [1], als eine Eigenschaft des Bodens, nicht der Person. Die Folgen sind: 1) Italien wird nicht Provinz eines Römischen Statthalters, ausgenommen in außerordentlichen Fällen; 2) die Communen haben selbstgewählte Obrigkeiten; 3) der Boden steht im Römischen Eigenthum; 4) er ist censui censendo; 5) auch ist er späterhin steuerfrei; 6) das jus liberorum ist erleichtert. Gallia Cisalpina gehörte nicht zu Italien, bis erst die Lex de Gallia Cisalpina die Italische Verfassung einführte (§. 47.), und nun der alte Name verschwand. Auch in den Provinzen haben mehre Bezirke jus Italicum [2], und dann gleiches Recht, wie die in Italien. Hadrian theilte Italien unter vier Consularen; die späteren Kaiser nahmen die Steuerfreiheit; und das Römische Eigenthum am Boden wurde durch Justinian auch dem Provinzialboden zu Theil; seitdem verschwand fast aller Unterschied zwischen Italien und den Provinzen gänzlich.

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter. I. S. 51.

2) l. 1. l. 6. D. de cens. (50. 15.)

B. Provinzen.

§. 144.

Die Provinzen sind die eroberten Länder, durch Statthalter regiert; von welchen Sicilien die älteste ist. Im Ganzen gilt das Gegentheil des eben bemerkten jus Italicum, doch hing auch vieles von der formula provinciae ab, welche der Feldherr mit einer zugeordneten Commission des Senats verfaßte. Seit der Kaiserzeit blieben die Provinzen ohne Legionen dem Volke und Senate (prov. Populi, prov. Senatus), und wurden für Rechnung des Aerariums verwaltet; die übrigen erhielt der Kaiser (prov. Caesareae). Die Verfassung beider war sehr verschieden, besonders in Rücksicht des Steuerwesens. Die Eigenschaft einer Provinz hat öfter gewechselt, bis seit Constantin der Unterschied ganz verschwindet.

III. Constantinopel.

§. 145.

Seit Constantin wurde Byzanz, seitdem Constantinopel, die zweite Hauptstadt, gewöhnlich mit dem Beiwort felicissima. Als nova Roma erhielt sie alle Vorrechte der alten [1]). Daher Tribonian bei Rom gewöhnlich auch Constantinopel einschiebt [2]).

1) l. 6. C. de sacros. eccl. (1. 2.)

2) l. 5. C. de oper. publ. (8. 12.) vergl. mit l. 11. Cod. Th. eod. (15. 1.)

IV. Praefectureintheilung.

§. 146.

Derselbe Constantin theilte das Reich in Praefecturen: 2 urbicariae, von Rom und Constantinopel, und 4 praetorianae, nämlich Orientis, Illyrici, Italiae und Galliarum. Die Praefecturen bestehen aus Diöcesen, und diese aus Provinzen. Zu bemerken ist, daß Oriens doppelt vorkommt, als die Praefectur, und als eine Diöces in dieser; auch Illyricum als Praefectur und als eine Diöces von Italien.

V. Imperium Orientale und Occidentale.

§. 147.

Von den Söhnen von Theodos I. erhielt Arcadius die praefectura Orientis und Illyrici als Imperium Orientale, auch Orient schlechtweg; Honorius die beiden anderen als Occidentale; indessen war diese Theilung von den früheren hauptsächlich nur der Dauer nach verschieden. Theodos II. erwarb zu dem östlichen Reiche auch noch die Diöces Illyricum; das Uebrige des westlichen Reichs fiel bald darauf in die Hände fremder Völker. Doch behauptete der Hof von Constantinopel fortwährend eine Art von Scheinherrschaft über Italien; und Justinian erließ noch unter der Herrschaft der Ostgothen mehre Constitutionen für Italien[1]). Das von Justinian wieder eroberte Africa wurde eine dritte Praefectur[2]).

1) Z. B. Nov. 9.

2) Tit. Cod. de off. praef. praet. Africae. (1. 27.)

Das später ebenfalls wieder eroberte Italien wurde ohne Wiederherstellung des westlichen Reichs blos von Statthaltern regiert.

2. Abschnitt.

Von den Ständen im Staate.

I. Von den Ständen überhaupt [1]).

A. Cives Romani.

§. 148.

Zu den Ständen im Staate gehören zuvörderst die cives Romani, als der herrschende Stand, welcher aller Rechte fähig ist. Der Unterschied der cives optimo und non optimo jure kommt nicht ausdrücklich vor, und ist nur in einigen Beziehungen wichtig (§. 242. 641.). Nachdem schon früher auch andere Völker und Städte in die Civität aufgenommen waren, gelangten dazu alle socii in Italien durch die lex Julia de civitate sociorum v. J. 664. Später gab Caracalla allen Bewohnern des Reichs die Civität [2]); allein dies ging entweder nur auf ganze Völkerschaften, oder wenn auch damals alle Freigelassenen und Ausländer Civität erlangten, so blieben doch die alten Einschränkungen für neue Manumissionen und neue Ankömmlinge [3]). Erst seit Justinian sind auch alle Freigelassene cives [4]). Die

1) In den 12 Tafeln heißt es nach Jac. Gothofr. tab. 9. FORTI SANATI idem jus esto. Vergl. mit Festus voc. Sanates. Es ist nicht klar, ob diese Unterscheidung auf die cives, oder socii geht.

2) l. 17. D. de statu hom. (1. 5.)

3) Vergl. Haubold ex const. Imp. Antonini quomodo, qui in orbe Romano essent, cives effecti sint. Lips. 1819.

4) l. un. C. de Latina lib. toll. (7. 6.) l. un. C. de dedititia lib. toll. (7. 5.)

Civität entsteht: 1) wenn der parens, welchem das Kind folgt, civis ist; 2) wenn das Volk, der Senat oder der Kaiser sie bewilligt. Manche andere Entstehungsgründe kommen in der Folge vor (§. 231. 254. 409. 410. 638.) Bloße Niederlassung giebt nie die Civität. Wird Jemand civis, welcher vorher Latine war, so erlangt er jus Quiritium [5]). Verloren geht die Civität 1) durch Annahme eines fremden Bürgerrechts; 2) durch Theilnahme an einer Colonie mit Latinischem Rechte [6]); 3) durch Ueberlauf zum Feinde [7]); 4) wenn ein Bürger für Staatsfeind erklärt wird [8]); 5) wenn er verbannt wird, mit Verlust der Civität (§. 604.).

B. Non cives.

§. 149.

Den Gegensatz der cives bilden die non cives, in der ältern Zeit hostes, später peregrini im weitern Sinne. Die Abstuffungen sind: I) Socii mit einem foedus; sie müssen Hülfstruppen und Hülfsgelder geben, haben kein jus honorum und suffragii, und sind sogar mit cives aller Privatrechte, soweit diese aus dem Civilrecht, mit Einschluß des prätorischen, kommen, so wie umgekehrt die cives mit den socii, unfähig, ohne daß die Annahme des Römischen Civilrechts etwas ändert; allein 1) haben sie untereinander alle Rechte ihres besonderen Civilrechts, vielleicht bessere, als die cives untereinander; 2) werden ihnen oft gewisse Rechte mit Römern beigelegt, commercium, was Fähigkeit zu allen Ver-

5) A. G. Cramer de juris Quiritium et civitatis discrimine. Kil. 1803.

6) Gajus I. 131.

7) l. 5. §. 1. D. de capite min. (4. 5.)

8) l. cit.

hältnissen des Vermögens giebt, auch solchen, welche ausdrücklich auf Civität beschränkt sind, auch wohl connubium [1]), selbst Theilnahme an den Legionen; 3) ist den socii gewöhnlich der Erwerb der Civität erleichtert. Ein Vorzug der socii war die ganz freie Verfassung im Innern; doch folgten später Einmischungen des Staats; vollends waren die socii seit dem Ende des Freistaats in dieser Hinsicht nicht viel besser, als dedititii. Ausgezeichnet sind noch: A) die Caeriten von Caere, welche nach dem späteren Begriff der tabulae Caeritum vielleicht Bürger, aber doch ohne Stimmrecht waren [2]); B) die Latinen [3]), theils die alten Bewohner von Latium, deren Rechte unbekannt sind, theils die latini colonarii, wenn eine Colonie auf Latinisches Recht gegründet wird; sie kommen noch vor bei Gajus [4]), und selbst bei Ulpian [5]), und hatten mit den cives commercium [6]), aber nicht connubium [7]). Seit Caracalla sind die socii sämmtlich cives. II) Dedititii, als die wahren Unterthanen ohne Bündniß. Sie werden von Rom willkührlich regiert, bleiben aber doch frei, und sind untereinander aller Rechte ihres Civilrechts fähig. Seit Caracalla sind sie sämmtlich cives. III) Fremde im Staatsgebiete, peregrini im engeren Sinne; einerlei, ob sie sich nur temporair aufhalten, oder würklich niederlassen. Da sie keiner Völkerschaft angehören, so sind sie ohne alles Civilrecht und auf Rechte

1) Ulpianus V, 4. XIX, 14.

2) Niebuhr's Röm. Gesch. I, S. 385.

3) v. Savigny üb. Entstehung und Fortbildung der Latinität als eigenen Standes (Abhandl. der histor. Classe der Berl. Societät v. J. 1812.).

4) I, 79.

5) XIX, 14.

6) Ulpianus XIX, 14.

7) Ulpianus V, 4.

des jus gentium beschränkt. Sie sind auch im neuesten Rechte nicht cives.

C. Sclaven.

§. 150.

Bloße Sachen des Herrn und ohne Persönlichkeit sind die Sclaven, (servi, mancipia, homines schlechtweg) welche die Römer schon im jus gentium, also im Naturrechte, finden, wenn sie gleich auch nach ihrer Meinung contra naturam sind [1]). Da die Römer Sclaven mit Eigenthum kannten, z. B. bei den Germanen [2]); so sind ihnen die Sclaven naturaliter der Rechte fähig [3]); wenn gleich die Würkungen davon unter den Römern äußerst beschränkt sind. Alle Sclaven sind juristisch einander gleich [4]). Freigelassene Sclaven werden Personen und selbst cives; allein Aufnahme in die Tribus erhielten sie erst seit der Mitte des 5ten Jahrhunderts [5]), und jus honorum hatten sie nie; auch sind sie im Privatrechte von Ehen der Senatoren ausgeschlossen, der Inofficiositätsklage der Geschwister unterworfen, u. s. w.; oft werden sie auch nur Latini oder Dedititii (§. 354 ff.). Seit Justinian sind sie sämmtlich cives.

II. Von den Ständen der cives insbesondere.

A. Patricier und Plebejer.

§. 151.

Von den cives sind die Patres, Patricii, der ursprünglich allein herrschende Stand; dessen alte Ein-

1) §. 2. J. de jure pers. (1. 3.) l. 32. D. de R. J. (50. 17.)

2) Taciti Germ. c. 25.

3) l. 14. D. de O. et A. (44. 7.)

4) §. 5. J. de jure person.

5) Niebuhr's Röm. Gesch. I, S. 387.

theilung in Tities, Ramnes und Luceres wohl zufällig nur in Bezug auf den Kriegsdienst der equites erwähnt wird. Mehrmals sind neue Patricier aufgenommen; dennoch waren gegen Ende des Freistaats die mehrsten ausgestorben. Die Plebejer sind dagegen das beherrschte Volk; sie hatten persönliche Freiheit und volles Landeigenthum, waren aber, angeblich aus religiösen Gründen, ohne Antheil an der Regierung; sogar ohne connubium mit Patriciern, und vielleicht selbst ohne commercium; erkämpften sich aber nach und nach gleiches Recht.

B. Ordo Senatorum und Equitum.

§. 152.

Die älteren Patricier saßen im Rathe, als Patres im engern Sinne, Senatores. Die Consuln und später die Censoren hatten die lectio; auch konnten neue Familien in den Senat eintreten, selbst plebejische, besonders auch durch Magistraturen; allein zugleich wurde gesehen auf den bisherigen Besitzstand; daraus entstand kein erblicher Ordo Senatorius, welcher, verfassungsmäßig ohne Vorrechte, dennoch durch die Macht des Senats seit den auswärtigen Eroberungen factisch eben so sehr im ausschließlichen Besitz der Regierung war, als ehemals die Patricier. Zu den Ehrenvorzügen gehörten der latus clavus, die Ehrenplätze bei öffentlichen Spielen und die judicia publica. Der Stand dauerte auch unter den Kaisern, obgleich weniger erblich, fort, und gab nun auch den Titel clarissimus [1]). Die jüngern Patricier dienten, und zwar zu Pferde, als

1) l. 8. D. de senat. (1. 9.)

Celeres, später Equites. Seit dem 4ten Jahrh. finden sich auch plebejische Ritter, insofern sie das Vermögen zum Roßdienst hatten; dadurch entstand die spätere Idee des Ritterstandes, als eines Vermögensadels für die angesehenen nicht senatorischen Familien und für den aufgenommenen Adel aus den verbündeten Städten. Die Consuln und später die Censoren hatten die lectio, allein die Rücksicht auf den bisherigen Besitzstand würkte auch hier einen erblichen Ordo Equestris. Das Gewicht des Ritterstandes gründete sich auf seinen Reichthum und Einfluß auf die comitia centuriata. Zu den Ehrenvorzügen gehörte der goldne Ring, der angustus clavus, Ehrensitze bei den Spielen nach der lex Roscia v. J. 687, und die judicia publica. Noch unter den Kaisern dauerte dieser Stand eine Zeit lang, obgleich weniger erblich, fort. Alle übrigen Römer sind Populares, Plebeji; welche nach Besiegung des Patriciats einen gleichen Kampf mit den Senatorischen Familien führten, bis er seit den Grachen und Marius zu völliger Gleichheit führte.

C. Nobiles und novi homines.

§. 153.

Schon aus dem Vorausgeschickten ergiebt sich eine dreifache Nobilität: 1) die patricische; 2) die senatorische, vorzugsweise gemeinte nobilitas, welche auf dem Besitz der Magistraturen und der Senatorwürde beruht, und im ersten Falle auch nobilitas imaginum [1]) heißt, und 3) die equestris. Wer noch keine

1) Bekannt ist die richtigere Erklärung der imagines von Schweighäuser. M. s. Hugo's Rechtsgesch. §. 139. Not. 1.

Nobilität hat, und sie erst zu erlangen sucht, ist novus homo.

D. Clientelarverhältnisse.

§. 154.

Nach der Vorstellung der Alten hatten alle Plebejer Patrone an den Patriciern; allein aus guten Gründen nimmt Niebuhr [1]) die Clienten für die von den Plebejern ganz abgesonderten Erbunterthänigen der Patricier, entstanden durch Freilassung, Besiegung oder freiwillige Wahl eines Patrons. Die Clienten sind ganz abhängig, fast wie Kinder vom Vater, finden aber auch bei ihren Patronen, deren Untreue schon nach den 12 Tafeln höchstes Verbrechen ist [2]), Schutz und Versorgung. Später verloren sich die Clienten in den Plebejern. Das specielle Clientelarverhältniß zwischen Freilasser und Freigelassenen hat immer fortgedauert. Auch wählten Fremde, selbst ganze Städte und Völker, in Rom einen Patron; darauf beruht das jus applicationis, was selbst ein Erbrecht geben konnte [3]).

E. Gentes [1*]).

§. 155.

Die Gentes sind nach der durch vieles unterstützten Ansicht Niebuhr's eine Mehrheit von Genossen durch die ursprüngliche Volkseintheilung, nicht durch ge-

1) Röm. Gesch. 1. S. 235. S. 381. II, S. 112.

2) Jac. Gothofr. tab. 7. PATRONUS SI CLIENTI FRAUDEM FAXIT, SACER ESTO.

3) Cicero de orat. I, 39.

1*) Hugo's Rechtsgesch. §. 70. Niebuhr's Röm. Gesch. I, S. 231. Mancher wird wünschen, die zweite Ausführung möchte auf die erste Rücksicht nehmen,

meinschaftliche Abstammung, vereinigt, und an dem gemeinschaftlichen nomen kenntlich; die Genossen selbst heißen Gentiles, auch einmal Gentilicii. Man gehört zu einer gens, wenn der parens, welchem das Kind folgt, dazu gehört; ferner als Freigelassener, und als Client der gens; daher Plebejer in einer patricischen gens sich schon auf diese Weise sehr leicht erklären. Jede Capitisdeminution bewürkt den Austritt. Im öffentlichen Rechte bilden die gentes die Curien; im Privatrechte haben sie Erbrecht, Curatel. Die Vortheile stehen aber nach der durch vieles unterstützten Ansicht Hugo's wohl nicht allen Gentilen zu, sondern blos den activen, denjenigen, welche die gens haben; auf diese, als Gentilen im engeren Sinne [2]), geht die bekannte Definition bei Cicero [3]); welcher aber nach anderen Stellen der Alten [4]) noch das Patriciat zu fehlen scheint; vielleicht waren auch nur männliche Familienhäupter gemeint. Ob die patricische gens zu den majores oder minores gehörte, machte keinen rechtlichen Unterschied; dagegen scheint es, daß in plebejischen gentes gar keine Gentilitätsrechte galten. Bei dem frühen Erlöschen der alten Volkseintheilung, der Curien, des Patriciats erklärt schon Gajus die Lehre für Antiquität [5]); und es gab später nur noch Familien, welche blos privatrechtlich sind.

2) Nach der Analogie von patres im engeren Sinne.

3) Top. c. 6. Gentiles sunt, qui inter se eodem nomine sunt. Non est satis. Qui ab ingenuis oriundi sunt. Ne id quidem satis est. Quorum majorum nemo servitutem servivit. Abest etiam nunc. Qui capite non sunt deminuti. Hoc fortasse satis est; nihil enim video Scaevolam, pontificem, ad hanc definitionem addidisse.

4) Livius X, 8. Vos solos gentem habere. Cicero de oratore I, 39. wo nur die patricischen Claudier, nicht die Marceller die Gentilität ansprechen.

5) III, 17.

2. Hauptstück.

Von der Verfassung des Staats.

1. Abschnitt.

Von der Staatsgewalt.

§. 156.

Die höchste Staatsgewalt ist nach der Römischen Ansicht nur durch ihren eigenen Willen beschränkt; daher giebt es keine Unverletzlichkeit der Rechte Einzelner, und namentlich des Rechtsganges; wenn gleich das Römische Recht im Ausdruck gewöhnlich viel milder ist; auch die Staatsgewalt sich wohl zum voraus gewisse Schranken setzt, deren Beobachtung freilich von ihrem fortdauernden Willen abhängt. Vollends fremd ist den Römern die neuere Idee, als dürfe die Staatsgewalt nicht zugleich richterliche Functionen üben. Lange bestanden in Rom mehre Staatsgewalten nebeneinander, z. B. die des Volks und des Senats, die des Senats und des Kaisers; streng geschieden waren sie nicht, und die eine konnte außerordentlicher Weise auch die Stelle der andern einnehmen. Unterthanen können keine Hoheitsrechte haben; daher giebt es auch keine Patrimonialgerichtsbarkeit.

I. Von dem Rex.

§. 157.

Anfangs hatte der Staat einen Rex, gewählt vom Volke und Senate, aber auf Lebenslang nnd mit Rücksicht auf die nächsten Verwandte des Vorgängers. Seine

Rechte sind: 1) Vorsitz in der Volksversammlung und im Senate; 2) die richterliche Gewalt, besonders die peinliche, mit Recht über Leben und Tod; 3) die Anführung im Kriege; 4) die höchste priesterliche Würde. Das regnum wurde früh abgeschafft, und alles, was eine Verfassung Gehässiges haben kann, knüpfte man gedankenlos bis in die spätere Kaiserzeit an den Namen Rex.

II. Von dem Volke.

A. Gewalt des Volks.

§. 158.

Das Volk (Populus Romanus), als die höchste der verschiedenen Staatsgewalten, hatte von jeher die Gesetzgebung und Entscheidung über Krieg und Frieden. Nach der Zeit der Reges kam hinzu: 1) die Wahl zu allen Magistraturen; 2) die Annahme von Provocationen gegen Verfügungen der Magistrate; 3) wie die Consuln den Blutbann über cives ganz verloren, die peinlichen Erkenntnisse. Intercession gegen das Volk findet nicht statt; aber wohl gegen den Vortrag an das Volk. Seitdem Rom anfing weltherrschend zu werden, wurde dem Volke Majestas zugeschrieben.

B. Comitien.

1. Im Allgemeinen.

§. 159.

Die Ausübung der Rechte geschieht in den Comitien, d. h. im weitern Sinne Versammlungen überhaupt, im engern die zu Wahlen. Erscheinen dürfen alle 17jährigen Bürger bis nach vollendeten 60 Jahren. Nothwendig ist

die Berufung des Volks durch einen Magistrat oder Tribunen, doch kann der Senat dem Magistrat die Berufung auftragen. Bei Beschlüssen geht ein Antrag des Vorsitzenden, als Lex im eigentlichen Sinne, vorauf. Blos auf diesen Antrag, nicht auf den Beschluß, geht das ferre Legem, insbesondere promulgare [1]), das rogare, und endlich das perferre. Der Antrag darf nicht zwei Gegenstände verbinden und muß wenigstens per trinundinum, d. h. 17 Tage, aufgehängt seyn, beides nach der Lex Caecilia Didia v. J. 657. Das Volk kann nicht berathen, sondern nur abstimmen, was später mit Täfelchen geschahe in Folge mehrer Leges tabellariae. Viel kommt auf den Ausfall der Stimmen der ersten Abtheilung an. Seitdem die Zahl der cives so groß wurde, stimmte nur noch ein geringer Theil aller Stimmfähigen. Daher die Aushülfe unter August, daß Städte mit Civität schriftlich Stimmen einschickten. Schon in der spätern Zeit des Freistaats waren Stimmen käuflich für jeden, welcher genug hatte, daran zu wenden.

2. Einzelne Comitien.

a. Curiata.

§. 160.

So alt wie der Staat, sind die comitia curiata, d. h. der große patricische Rath der gentes, in 30 Curien vertheilt, jede mit Einer Stimme. Ein religiöser Character dieser Comitien ist unverkennbar. Seit dem 4ten Jahrh. waren sie nur noch üblich zur Solennisirung, besonders bei allem, worüber vorher das collegium Pontificum

1) Die Verschiedenheit der Römischen und heutigen Begriffe der Promulgation sind einleuchtend.

entschied; allein gerade weil es nur die Solennisirung galt, wurden sie später nicht mehr berufen; oder doch nur durch 30 Lictoren vorgestellt. Sie sind immer comitia calata, indem der Lictor dazu ansagt. Der Beschluß heißt Lex curiata.

b. Centuriata 1).

§. 161.

Servius Tullius führte eine neue Volksversammlung, das Heer vorstellend, für Patricier und Plebejer ein. Die Bürger waren nach ihren Mitteln zur besseren Rüstung in 6 Classen vertheilt, die der ersten hießen classici, die der letzten proletarii und capite censi und dienten gar nicht. Durch die Classen liefen Centurien und zwar abwechselnd juniorum und seniorum. Jede Centurie hatte nur Eine Stimme; allein Reiche machten leicht das ganz gleiche Vermögenscapital einer jeden Centurie voll, und die aus der ersten Classe hatten allein 98 Centurien; mehr als die Hälfte aller, wenn man sie auch am höchsten zu 193 annimmt; während die Armen der sechsten Classe nur noch Eine Centurie bildeten. Da die Reichen zusammen hielten, so entschied gewöhnlich die centuria praerogativa, so lange sie blos aus der ersten Classe herausgelooset wurde. Besonders begünstigt waren die equites, welche ohne Rücksicht auf ihr Vermögen die 18 ersten Centurien der ersten Classe bildeten. Später waren die Tribus die Grundlage jeder Volksversammlung; doch blieben noch comitia centuriata, wenn in den Tribus nach Classen und Centurien gestimmt wurde, und ein Uebergewicht der Reichen war 2). Den Vorsitz hatte

1) Niebuhr's Röm. Gesch. I. S. 262 fl.

2) v. Savigny Verbindung der Centurien mit den Tribus. (Hugo's Civ. Mag. III, 16.)

nur ein Consul, Prätor oder Censor; der Versammlungsort war der campus Martius. Nur nach Centurien konnte das Volk magistratus wählen, und Capitalstrafen erkennen [3]), obgleich die Tribunen dies letzte wenig beobachtet haben. Der Beschluß heißt Lex centuriata; er bedurfte noch einer auctoritas Senatus, bis sie später zum voraus erfolgte, in incertum comitiorum eventum, nach der lex Publilia v. J. 415.

c. Tributa.

§. 162.

Ebenfalls von Servius Tullius ist die Eintheilung der Plebejer in Tribus, gegründet auf die Regionen der Stadt und des Gebiets, wenn gleich nicht jeder Einzelne nach seiner Wohnung eingetheilt ist. Die später unveränderliche Zahl sind 4 tribus urbanae und 31 rusticae, in welche auch alle anderen Städte mit Civität vertheilt wurden. Die urbanae verloren sehr an Ansehn, als alle Freigelassenen hineinkamen. Die Tribus dienten zur Erhebung der Steuern, bald auch zu Volksversammlungen, ursprünglich concilia, erst später auch comitia genannt. Die Stimme eines jeden galt gleich; allein jede Tribus hatte nur Eine, wodurch der große Haufe in den tribus urbanae das Uebergewicht verlor. Seit dem vierten Jahrh., wo die Tribus allen Volksversammlungen zur Grundlage dienten, waren auch die Patricier in den Tribus, und gaben diesen patricische Namen; allein an den Versammlungen blos nach Tribus nahmen sie wohl wenig Antheil. Wer ausgestoßen wird aus der Tribus, ist ohne Stimmrecht in allen Comitien,

3) Jac. Gothofr. tab. 9. MAXIMUM COMITIATUM DE CAPITE CIVIS NISI PER NE FERUNTO.

und blos aerarius; das Verzeichniß heißt tabulae Caeritum. Den Vorsitz hat nur ein Tribunus plebis, und die Wahl desselben kann nur in diesen Comitien erfolgen. Der Beschluß heißt Plebiscit, selten Lex tribunitia. Er verband anfangs nur die plebs, später das ganze Volk, nach mehren Leges, besonders Lex Hortensia v. J. 465. Auctoritas Senatus war zur Verbindlichkeit für die plebs nicht erforderlich; und später wurde sie nicht neu eingeführt [1]).

C. Verfall der Volksrechte.

§. 163.

Genommen ist dem Volke die Gewalt niemals, und darum wird sie im dritten Jahrhundert noch als geltend dargestellt; indessen finden sich nach Tiber keine Wahlen, und nach Nerva und Trajan keine Leges mehr; auch übten seit der Kaiserzeit der Senat und der Kaiser ganz gleiches Recht [1*]).

1) Eine Hauptstelle über die verschiedenen Comitien ist Gellius XV, 27. In libro Laelii Felicis ad Q. Mucium primo scriptum est, Labeonem scribere, Calata Comitia esse, quae pro collegio pontificum habentur aut Regis, aut Flaminum inaugurandorum causa. Eorum autem alia esse curiata, alia centuriata; curiata per lictorem curiatum calari, id est, convocari; centuriata per cornicinem. Iisdem comitiis, quae calata appellari diximus, sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant. In eodem libro haec scripta sunt: Is, qui non universum populum, sed partem aliquam adesse jubet, non comitia sed concilium edicere debet, tribuni autem neque advocant patricios, neque ad eos referre ulla de re possunt etc. Item in eodem libro hoc scriptum est: Cum ex generibus hominum suffragium feratur, curiata comitia esse; cum ex censu et aetate, centuriata; cum ex regionibus et locis, tributa; centuriata autem comitia intra pomoerium fieri nefas esse; quia exercitum extra urbem imperari oporteat.

1*) Blos auf das gleiche Recht des Senats, nicht auf die Aufhe-

III. Von dem Senate.

A. Zur Zeit des Freistaats.

1. Bestandtheile.

§. 164.

Der von jeher bestandene Senat hatte ursprünglich 100 Mitglieder, bei Anfang der Republik 300; später war die Zahl noch größer und ganz unbestimmt. Ursprünglich war der Senat ein Ausschuß der patricischen Curien, allein schon Brutus nahm Plebejer auf; nicht als patres, sondern als conscripti. Die magistratus sind durch ihr Amt Mitglieder und bleiben bis zur nächsten lectio; die übrigen wählte der Consul und später der Censor aus den gewesenen magistratus, und aus den Häuptern der Familien mit Nobilität durch Magistraturen, oder Sitz im Senate. Princeps Senatus wurde der älteste der gewesenen Censoren; er hatte aber nur Ehrenrechte.

2. Rechte des Senats.

§. 165.

Der Senat hat die eigentliche Regierung, die Verhandlung mit Auswärtigen, Verwaltung der Provinzen, Ausschreibung von Steuern, Verwaltung der Staatscasse und außerordentlicher Weise auch Straferkenntnisse (§. 622.). Verordnungen über Rechtssätze kommen noch nicht vor; auch hätten sie auf keinen Fall vicem Legis

bung des Rechts des Volks, geht die Erzählung bei Tacitus Ann. I, 15, unter Tiber seyen die comitia e campo ed patres translata. Die Berücksichtigung der blos concurrirenden Gewalt des Senats ist hier viel wichtiger, als die Untersuchung: ob die comitia allgemein zu nehmen, oder nur auf Wahlen zu beziehen sind.

haben können [1]), obgleich auf der andern Seite auch Verordnungen über Rechtssätze als juris auctoritas gewiß von jeder Obrigkeit befolgt wären [2]). Intercedirt der Tribun, so heißt das Senatusconsult nur Senatus auctoritas; gegen das S. C. ultimum gilt aber keine Intercession.

3. Versammlung des Senats.

§. 166.

Die Versammlungen des Senats waren in einem Tempel, oder öffentlichen Gebäude, für diesmal die Curie; regelmäßig an den Calenden und Idus, allein auch sonst kommt Senatus indictus vor. Den Vortrag hat der Consul, Prätor, und im Nothfalle auch der Tribun. Bei der Abstimmung darf jeder reden und neue Vorschläge machen. Heimliches Stimmengeben kommt nicht vor.

B. Unter den Kaisern.

§. 167.

Die Kaiser ließen den Senat als amplissimus ordo fortbestehen, eigneten sich aber die Ernennung nach Stand und Vermögen zu. Die eigentliche Regierung übte der Kaiser aus, der Senat die Rechte des Volks; wobei zwar auch wieder der Wille des Kaisers die Hauptsache war, nur daß dieser aus dem Senate in Form eines

1) Gajus I. 4. Nicht widersprechend ist Theophilus I, 2, 5: denn es ist bei seiner Erzählung die eigenthümliche Grenze jeder Gewalt nicht zu übersehen; denn sonst hätte ja auch die Plebs magistratus ernennen können.

2) Unter den Neuern haben sich besonders Bach hist. jur. lib. 2. c. 2. sect. 2. §. 1. fl. und Hugo Rechtsgesch. §. 174. fl. schon für die Zeit des Freistaats der Gesetzgebung des Senats angenommen; man hat aber immer zwei verschiedene Arten der Gültigkeit eines Rechtssatzes verwechselt, welche sich seit Gajus besonders leicht unterscheiden lassen.

Senatsschlusses erlassen wurde. Die Rechte selbst sind die Gesetzgebung, die Besetzung der öffentlichen Stellen, so weit sie aus den Zeiten des Freistaats herrühren, die Vertheilung der provinciae Populi s. Senatus, und die jetzt regelmäßigere peinliche Gerichtsbarkeit (§. 622.). Die Rechte in Bezug auf die kaiserliche Würde kommen bei dieser vor (§. 169.). Seit Constantin entstand noch ein zweiter Senat in Constantinopel, wodurch der Begriff eines Reichssenats ganz verschwand. Zuletzt war der eine Zeitlang weltherrschende Senat nur noch ein Gerichtshof, an welchen der Kaiser wichtige Rechtssachen verwieß.

IV. Von dem Principat.

§. 168.

Das Principat entstand als Folge des Sieges in den bürgerlichen Kriegen bei Sulla, Caesar und August; als aber dieser es so lange führte und einen Nachfolger bezeichnete, wurde es ununterbrochen, und galt nun als wesentliches Stück der Verfassung. Das Heer hatte die ersten Principes gemacht, und entschied, wenn auch nicht verfassungsmäßig, doch factisch, wer Kaiser seyn sollte, nur in die Regierung des vorhandenen Kaisers war keine Einmischung; erst seit Constantin nimmt die Macht des Heers sichtbar ab. Anfangs bestand das Principat noch ganz unter republicanischen Formen; daher die Fortdauer des Senats, Beibehaltung der republicanischen Aemter und Bekleidung derselben durch den Kaiser, Mangel eines eigentlichen Hofes, auch die bescheidene Sprache des Princeps [1]; erst seit Constantin gestaltete sich alles monarchisch.

1) z. B. l. 6. D. ad leg. Jul. de vi publ. (48. 6.)

A. Ernennung des princeps.

§. 169.

Die Designation des Vorgängers, und dann die nächste Verwandtschaft haben fast immer die Anerkennung des Kaisers zur Folge. Bei gewaltsamen Veränderungen erfolgt eine ganz neue Wahl. Anerkennung und Wahl gehört verfassungsmäßig dem Senate. Wer kein Mittel hat, eine allgemeine Anerkennung zu bewürken, ist Usurpator, Tyran, und seine Verfügungen gelten nicht [1]). Frauen sind nicht zur Regierung gelangt. Jugend war kein Hinderniß bei der ruhigen Vererbung des Imperium.

B. Rechte des princeps.

1. Ableitung [1*]).

§. 170.

Abgeleitet werden die Rechte des Princeps: 1) aus den übertragenen republicanischen Aemtern [2]), worunter sich besonders das Tribunat auszeichnet. 2) Aus der Lex, wie sie bei Gajus [3]) und Lex Regia, wie sie bei Ulpian [4]) heißt; wahrscheinlich nur eine Rechtsidee, und erst sehr spät Regia genannt [5]). 3) Aus dem Senatusconsult, wodurch der jedesmalige Kaiser anerkannt wird, wozu das S. C. de imperio Vespasiani

1) l. 16. C. de sacros. eccles. (1. 2.) l. 9. C. de incest. nupt. (5. 5.)

1*) Recht auffallend ist der Contrast der Römischen Ideen mit dem Hallerschen Staatsrecht, und der neuen Legitimitätstheorie.

2) Bach hist. jur. lib. III. c. I. sect. 1. §. 7.

3) I. 5.

4) l. 1. pr. D. de const. princ. (1. 4.)

5) Freilich darf man dann nicht an einen Interrex denken, auf dessen Vorschlag Sulla die Gewalt erhielt.

(§. 51.) ein Beispiel ist. Bei dieser durchaus gesetzmäßigen Ableitung erschien den Römern der Imperator in einem anderen Lichte als der Tyran, oder auch der Rex anderer Völker.

2. Einzelne Rechte.

§. 171.

Zu den einzelnen Rechten des Principats gehören: 1) die solutio a Legibus [1]), welche gewiß auf alle beschränkende Leges des Civilrechts geht, welche auch sonst wohl Einzelnen erlassen werden [2]); vielleicht sogar die unbeschränkte Machtvollkommenheit bezeichnen soll [3]). 2) Alle Rechte irgend eines Magistratus, und nach der Lex Regia auch des Volks. Der Princeps hat demnach die befehlende, strafende und richterliche Gewalt; auch die Gesetzgebung [4]); mit einem Worte die volle Staatsgewalt, die dann nach der Römischen Ansicht nur durch seinen eigenen Willen beschränkt seyn konnte [5]). — Das Vorwort bei dem Regenten heißt suffragium; es darf dafür etwas bedungen und, wenn es von Erfolg ist, auch eingefordert werden [6]); erst Justinian verbot alle Versprechen für Empfehlung zu öffentlichen Aemtern [7]).

1) l. 31. D. de leg. (1. 3.)

2) l. 14. D. de manum. vind. (40. 2.) Blos auf die Lex Pap. Popp. beschränkt die Stelle Cujacius Obs. XV, 30.

3) l. 4. C. eod. (1. 14.)

4) l. 1. pr. D. de const. princ. (Ulpianus lib. 1. Inst.) Quod Principi placuit, Legis habet vigorem.

5) Theophilus §. 7. J. de jure nat. gent. et civ. sagt: "Princeps non tantum fortunarum nostrarum, sed etiam corporum ipsorum dominus est"; hat also sogar die knechtische Idee eines dominium, statt des imperium; würdiger denkt doch Joannes Lydus de magistr. I. 5.

6) l. un. C. de suffr. (4. 5.)

7) Nov. 8. c. 1.

C. Ehrenvorzüge.

§. 172.

Ehrenvorzüge des Kaisers sind: 1) die ausgezeichneten Titel Princeps, Imperator, Caesar, und besonders Augustus [1]; in der Anrede an den Kaiser heißt es gewöhnlich Domine; und alles, was sich auf den Kaiser bezieht, ist augustum, sacrum, divinum. 2) Die Insignien, wie der Purpur, das Diadem, Thron, Scepter u. s. w. 3) Die vota publica [2], nach Antrit der Regierung und dann nach Ablauf von 5, und noch mehr nach 10 Jahren, als Andenken an die dem August von Zeit zu Zeit erneuerten Regierungsrechte.

D. Abgang des Kaisers.

§. 173.

Bei dem Abgange des Kaisers bleiben die allgemeinen Verordnungen gültig; für alle übrigen Regierungsacte besteht nach Römischer Ansicht keine Verbindlichkeit des Regierungsnachfolgers, namentlich nicht für ertheilte Privilegien, welche daher nicht ohne Confirmation gelten [1*]. Wurde der Kaiser nach dem Tode Divus, so blieb wohl alles gültig; wie umgekehrt die Rescission der acta alles vernichtete. Ueber beides entscheidet der Senat und der nachfolgende Kaiser.

1) Justinian gebraucht im pr. J. von sich folgenden Titel: Imperator, Caesar, Flavius Justinianus, Alemannicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper Augustus.

2) l. 233. §. 1. D. de V. S. (5c. 16.)

1*) Dirksen Civ. Abh. I. S. 298 ff.

E. Kaiserliches Haus.

§. 174.

Die Gemahlin des Princeps heißt auch Augusta, sie ist aber nicht Legibus soluta [1]). Ein Ehrentitel der Kinder des Kaisers ist Princeps juventutis. Seit Constantin nobilissimi pueri. Auch nahe Verwandte heißen so. Nicht zum Kaiserlichen Hause gehören die Freigelassenen, welche aber doch von großem Einfluß sind und vom Kaiser auch in Staatsgeschäften gebraucht werden. Je höher sie standen, je sichtbarer wurde die zerstörende Würkung der Sclaverei in Rücksicht aller edlen Gesinnungen im Menschen.

F. Caesares und Mitregenten.

§. 175.

Schon die früheren Kaiser übertrugen bei Lebzeiten dem Regierungsnachfolger einen Theil ihrer Gewalt; z. B. August dem Tiber; die späteren ernannten denselben zum Caesar. Die Regierungshandlungen erfolgen mit in seinem Namen, auch verwaltet er wohl besondere Länder, er bleibt aber dem Augustus untergeben. Von den Mitregenten hat jeder gewöhnlich besondere Länder; allein beide sind collegae imperii, erlassen alle Verfügungen in gemeinschaftlichem Namen und nach Abgang des Einen fällt dessen Antheil von selbst dem Anderen zu. Sogar nach der Theilung des Reichs in das imp. orientale und occidentale ergingen noch gemeinschaftliche Regierungshandlungen, und es erlosch nicht aller Anspruch auf das andere Reich. Jedes ein-

1) l. 31. D. de leg. (1. 3.)

zelne Reich wurde nun nicht weiter getheilt, auch waren mehre Mitregenten in demselben selten.

2. Abschnitt.

Von den Beamten.

1. Abtheilung.

Von den Beamten im Allgemeinen.

I. Rechte der Beamten.

§. 176.

Ebenfalls zur Staatsverfassung gehören die Aemter (honores), welche im Gegensatz mit heutigen Einrichtungen fast immer Administration und Justiz vereinigen, und nicht Collegia sind. Sie begreifen auch ohne besonderen Auftrag: 1) Imperium [1]), d. h. ursprünglich die volle Regierungsgewalt, seitdem aber die Legis actio und jurisdictio abgesondert wurde, vorzugsweise befehlende und strafende Gewalt. Das wahre imperium ist das merum, im Gegensatz des bloßen mixtum zum Zweck der jurisdictio; das in dem imperium merum enthaltene jus gladii ist nur das bedeutendste von vielen anderen. Das imperium militare im Gegensatz des civile gilt nur außer der Stadt und

1) Keine Materie der Rechtsgeschichte hat so viele Abhandlungen und Streitschriften aufzuweisen, als die vom Imperium; und keine scheint gleichwohl einfacher. Die Hauptstelle ist l. 3. D. de jurisd. (Ulpianus lib. 2. de offic. Quaest.) Imperium aut merum est, aut mixtum est. Merum est imperium, habere gladii potestatem ad animadvertendum facinerosos homines, quod etiam potestas appellatur. Mixtum est imperium, cui etiam jurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit. Jurisdictio est etiam judicis dandi licentia.

muß durch Curiatcomitien aufgetragen werden; seit der Kaiserzeit ist es vom civile oft getrennt und seit Constantin immer. 2) Legis actio, d. h. ursprünglich die Befugniß, die alten Legis actiones des Processes bei sich vornehmen zu lassen; wie aber im Processe der umfassendere Begriff der jurisdictio entstand, die Concurrenz zu den mit dem Symbol der Legis actio versehenen Rechtsgeschäften [2]). Viel geringer ist das erst später aufgekommene Recht gesta, d. h. öffentliche Protocolle zu führen, und darin Rechtsacte einzutragen. 3) Jurisdictio, die Befugniß Recht zu sprechen, bestehend aus der eigentlichen jurisdictio und dem imperium mixtum [3]), mit Unterscheidung dessen, was aus jedem abfließt [4]). Das Zeichen der Jurisdiction ist die hasta [5]). Schon die Römer kennen die Eintheilung in die jurisdictio contentiosa und voluntaria [6]). Durch besonderen Auftrag haben die Beamten auch noch 1) Leitung der judicia publica [7]), besonders der quaestiones perpetuae, und 2) die tutoris datio [8]). Nach der eigenthümlichen Römischen Verfassung kann der Beamte die jurisdictio einem anderen auftragen [9]), aber doch nicht imperium merum [10]), Legis actio [11]), und was er in Folge besonderen Auftrags hat [12]).

2) Paulus II, 25, 4. l. 4. D. de adopt. (1. 7.) l. 1. D. de off. jurid. Alex. (1. 20.)

3) l. 5. §. 1. D. de off. ej. cui mand. jurisd. (1. 21.)

4) l. 26. D. ad munic. (50. 1.)

5) Ueber die Ableitung Gajus IV, 194.

6) l. 2. pr. D. de off. proc. (1. 16.)

7) Paulus II, 25, 4.

8) l. 6. §. 2. D. de tut. (26. 1.)

9) l. 16. D. de jurisd.

10) l. 6. pr. D. de off. proc.

11) l. 2. §. 1. l. 3. D. eod.

12) l. 1. pr. de offic. ejus, cui mand. jurisd.

II. Zwangsmittel der Obrigkeit.

§. 177.

Zum Schutze der obrigkeitlichen Gewalt dienen die Lictoren, viatores, servi publici, auch das Recht der multae dictio; dabei gilt aber ein Maximum, sowohl nach der Lex Hateria v. J. 300 [1]), als nach dem neuesten Rechte [2]). Oft wird auch gleich für die Summe der Mulct pignorum capio verfügt. Die jurisdictio darf die Obrigkeit gegen Widerspenstige auch durch Zulassung einer Popularklage auf eine zu ermäßigende Summe schätzen [3]). Der Gebrauch des Militairs ist nur in Nothfällen erlaubt [4]).

III. Schutzwehr gegen Beamte.

§. 178.

Gegen versagte Hülfe war bei republicanischen Beamten nur die Aussicht auf den Nachfolger. Gegen positive Ungerechtigkeit galt schon zur Zeit des Freistaats für cives provocatio ad Populum, tribunicischer Schutz, und Intercession eines anderen Magistrats; unter den Kaisern allgemein die Appellation an den Princeps. Den Beamten selbst traf die Anklage wegen des crimen repetundarum; den republicanischen freilich erst nach niedergelegtem Amte. Eine Civilklage auf Schadensersatz

1) Die Angabe von 30 Rindern und 2 Schaafen braucht nicht umgekehrt gelesen zu werden, wenn man Strafe der Reichen und Armen unterscheidet.

2) l. 4. C. de modo mulct. (1. 74.)

3) l. 1. D. si quis jus dic. n. obt. (2. 3.)

4) l. 2. C. de his, qui latron. (9. 39.)

wird zum Theil verstattet [1]), zum Theil versagt [2]). Nothwehr gegen Beamte ist nicht ausgeschlossen [3]).

2. Abtheilung.

Von den einzelnen Arten der Beamten.

1. Titel.

Von den Beamten aus der Zeit der Reges.

§. 179.

Zur Ausführung der Königlichen Befehle diente der von dem Rex ernannte Tribunus celerum. In Fällen der Abwesenheit des Rex bestellte dieser einen Praefectus urbi zur Obhut der Stadt. War interregnum, so ernannte der Senat aus seiner Mitte einen Interrex von 5 zu 5 Tagen.

2. Titel.

Von den republicanischen Beamten.

§. 180.

Die Beamten des Freistaats sind als Nachfolger der Reges wahre Regenten, unter dem Namen Magistratus Populi; nur die Plebs hat bloße Vorsteher. Für die Leges annales wird nur auf das angefangene Alte gesehen [1*]); das Volk wählt; der Erwählte schwöhrt in Leges. Die Stellen sind nur jährig; auch kann der

1) l. 13. D. de peric. et comm. rei vend. (18. 6.)

2) l. 1. §. 1. D. de magistr. conv. (27. 8.)

3) l. 5. D. de jure fisci. (10. 1.) l. 5. C. de exec. (12. 61.)

1*) l. 74. §. 1. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.) l. 8. D. de muner. (50. 4.)

Beamte noch vorher niederlegen, auch wohl vom Volk oder Senat dazu genöthigt werden. Bekannt sind die Begriffe von designati, suffecti, consulares, viri praetorii u. s. w. Alle Magistratus Populi, mit Ausnahme der Quästoren, haben die sella curulis, aber nur der Consul, Praetor und Censor die höheren Auspicien, und nur die beiden ersten die Lictoren mit fasces und secures. Sind mehre von gleichem Range, so entscheidet seit der lex Pap. Popp. die größere Kinderzahl, die Ehe und nächstdem das Alter. Der Magistrat nimmt keine Befehle von dem andern an, und handelt für sich ohne Rücksprache mit den übrigen, selbst mit den Collegen; allein eben so allgemein ist das Intercessionsrecht jedes höheren oder gleichen Magistrats, wenn nicht zum voraus die Intercession untersagt ist. Seit der Kaiserzeit gilt statt der creatio durch das Volk die ordinatio im Senate. Die Stellen werden aber bloße Nominalämter, oder sinken auch unter die Kaiserlichen Beamten herab.

I. Magistratus Populi.

A. Ordentliche.

1. Consuln.

§. 181.

Die ordentlichen Magistratus Populi sind von oben herab zuerst die beiden Consuln, mit Alternirung von Monat zu Monat. Anfangs hatten sie die ganze Gewalt der Reges, seitdem aber das Volk mehres an sich zog, auch aus einzelnen Zweigen des Consulats besondere Aemter wurden, blieben nur noch übrig: 1) der Vorsitz in der Volksversammlung und im Senate; 2) die Ausführung der Beschlüsse; 3) die höhere Policei; 4) der

Blutbann gegen Sclaven und non cives; 5) Aushebung der Miliz nach gefaßtem Beschluß des Senats; 6) Oberbefehl im Kriege; 7) Legis actio. Bei einer Gefahr für die Republik gab die Erklärung des Senats "Videant Consules ne quid detrimenti res publica capiat" dem Consulat einen freieren Würkungskreis seiner Macht. Ursprünglich gingen die Consuln in die Provinzen, später erst nach dem Consulat als Proconsuln; welche aber in der Stadt bloße Privatpersonen sind. Unter den Kaisern blieb das Consulat die höchste Würde, welche jeder Kaiser wenigstens einmal bekleidete; allein die Rechte hörten ganz auf, sogar der Vorsitz im Senate. So lange das östliche und westliche Reich neben einander bestanden, war in jedem nur Ein Consul; darauf geht der häufige Zusatz: et qui nunciatus erit. Seit Basilius im J. 541 unter Justinian war kein Privatmann mehr Consul; allein ganz abgeschafft wurde die Würde erst durch Leo Philosophus.

2. Prätoren.

§. 182.

Noch Collegen der Consuln, aber doch nicht gleichstehend, sind die Prätoren, und zwar in dem specielleren Sinne, wo nicht auch die Consuln so heißen. Der älteste ist der Urbanus [1]) seit 387, für Legis actio und jurisdictio; erst später kam noch der Peregrinus hinzu [2]), für Rechtsstreitigkeiten inter cives et per-

1) Man hat mich darauf aufmerksam gemacht, daß dieser Ausdruck so alt ist, als die Prätur, und sich blos darauf bezieht, daß dieser Magistrat nicht, wie die Consuln, ins Feld zog.

2) Die neuere Vermuthung, als habe der Praetor Peregrinus anfangs außerhalb Rom erkannt, hat die ältere Italische Verfassung gegen sich, und beruht wohl nur auf Mißverständniß des

egrinos [3]), vielleicht auch blos inter peregrinos [4]); aber wohl nie inter cives, wenn auch bei ihm geklagt wäre [5]); auch hatte er wohl keine Legis actio. Beide Prätoren haben ein tribunal, nicht blos Richterstuhl, denn auch die Assessoren nehmen ihren Platz darauf; doch kann auch Einiges de plano besorgt werden. Die übrigen Prätoren gingen in die Provinzen, bis sie später die Leitung der quaestiones perpetuae erhielten und nun alle erst nach der Prätur als Proprätoren Provinzen verwalteten, in der Stadt aber bloße Privatpersonen waren. Unter den Kaisern dauerten die Prätoren fort, und es sind nun außer dem urbanus und peregrinus auch noch ausgezeichnet: 1) der fideicommissarius seit Claudius [6]); 2) der fiscalis seit Nerva für Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Fiscus und Privatpersonen [7]); 3) der tutelaris seit Marc Aurel [8]). Bei dem allmäligen Verschwinden der peregrini ging der praetor peregrinus wahrscheinlich ein. In der neuen Hauptstadt werden die Prätoren nach Beinamen von den Kaisern unterschieden, z. B. Constantinianus, Theodosianus, Arcadianus; auch nach Prunktiteln, z. B. triumphalis, laureatus u. s. w. [9]) Jeder hatte besondere Rechtssachen, z. B. der Constanti-

Ausdrucks Peregrinus, welcher nicht wie urbanus eine locale Bedeutung hat.

3) Tac. ann. I, 15.

4) l. 2. §. 28. D. de Orig. jur. (1. 2.)

5) Eine neuere Schrift behauptet freilich das Gegentheil; allein alsdann hätte ja der zweite Prätor auch ein Edict für Cives haben müssen und dies hätte abweichen können von dem des ersten Prätors.

6) l. 2. §. 32. D. de orig. juris.

7) l. cit.

8) l. 6. §. 13. D. de excus. (27. 1.)

9) Tit. C. Th. de praet. (6. 4.)

nianus das decretum de alienando von Gütern unter Vormundschaft [10]). Fortgedauert haben die Prätoren noch unter Justinian.

3. Aedilen [1]).

§. 183.

Sehr alt sind die Aediles Plebis; erst später kamen die curules als magistratus Populi hinzu; die letzteren haben den höheren Rang, den Sitz im Senate, das Edict und die ludi maximi zum voraus; sonst waren die Functionen gleich; es galt sogar gleiche Theilung in die Quartiere der Stadt nach der Tafel von Heraclea. Die Aedilen besorgen das Bauwesen, die öffentlichen Spiele und die Policei über die Straßen, das Markt, die Lebensmittel, das Maaß und Gewicht, die meretrices u. s. w. Sie verrichten, was policeiwidrig ist [2]), und erkennen deshalb Strafen [3]). Legis actio haben die Aedilen nicht; aber die Gerichtsbarkeit über die aedilitischen Klagen. Unter den Kaisern wurden sie nicht regelmäßig ernannt; alsdann nahm der Prätor die Klagen an.

4. Quästoren.

§. 184.

Die Quästoren sind ursprünglich besonders niedergesetzte Inquirenten in peinlichen Fällen; später die unterste Magistratur mit Verwaltung des Aerarium und Aufsicht über das Archiv. Für die quaestura urbana

10) l. 18. C. de praed. minor. (5. 71.) Nov. 13. c. 1. §. 1.

1) Thibaut's Civ. Abh. I, 8.

2) l. 12. D. de peric. rei vend. (18. 6.) l. 13. §. 8. D. loc. cond. (19. 2.)

3) l. 12. D. de decur. (50. 2.)

waren zwei; die übrigen gingen in die Provinzen. Auch unter den Kaisern dauerten sie fort, so lange das Aerarium bestand.

5. Censoren.

§. 185.

Außer der Reihefolge der übrigen magistratus stehen die beiden Censoren. Die Wahl erfolgt nur alle 5 Jahr, oft noch später, aus gewesenen Consuln. Ihr Amt, das würdevollste von allen, ging auf Abfassung des Census, lectio Senatus und Equitum, und Aussprechung der nota. Bei dem Zusammenhang des Census mit der Staatseinnahme verpachteten sie auch die Staatsrevenüen und verdangen, was für Rechnung des Staats ausgeführt wurde. Unter den Kaisern erhielten sie sich nicht lange.

B. Außerordentliche.

§. 186.

Blos außerordentlicher Weise kommen vor: 1) Interrex, beibehalten aus der Zeit der Reges, wenn beide Consuln starben, oder abdankten, oder auch die Tribunen die Wahl verhinderten. Er muß nothwendig ein Patricier seyn, wird vom Senat ernannt, und wechselt alle 5 Tage. Die Rechte sind die des Consulats, doch hindert die kurze Dauer die Anführung im Kriege. Die Würde erlosch mit dem Freistaate. 2) Der Praefectus Urbi, ebenfalls beibehalten aus der Zeit der Reges, für den Fall der Abwesenheit der Consuln, jedoch seit Einführung der praetura urbana nur noch für die Paar Tage der Latinischen Ferien. Die Ernennung hat der Senat.

5) Der Dictator, wenn die Macht der Consuln unzureichend erscheint. Der Senat beschließt die Ernennung, worauf der Consul, welcher in dem Monat fungirt, aus den gewesenen Consuln die dictio hat. Der Ernannte fungirt nicht über 6 Monate; auch nicht länger als dem ernennenden Consul von dem Jahre übrig blieb; hat aber in dieser Zeit die Machtfülle der Reges, übt den Blutbann und ist durch keine Provocationen beschränkt. Der Dictator ernennt auch noch einen Magister Equitum. Für die späteren Zeiten des ganz democratischen Rom's paßte die Dictatur nicht; bis sie sich gegen Ende des Freistaats zum letzten Male in der Person von Sulla und Caesar erneuerte. Die Tribuni militum consulari potestate waren sehr vorübergehend.

II. Vorsteher der Plebs.

§. 187.

Eine eigenthümlich Römische Einrichtung, welche Polybius so sehr bewundert, auch in ihrer Grundidee würklich wohlthätig war, sind die Tribuni Plebis, anfangs Vorsteher der Tribus, seit dem J. 260 der ganzen Plebs, mit dem Rechte des Widerstandes gegen jede Verfügung des Senats oder Magistrats. Anrufung der Hülfe war nicht erforderlich; eher eine Untersuchung, woraus eine Art höherer Criminal- und Civilinstanz wurde, aber ohne das Recht eines neuen Erkenntnisses. Später errangen sie auch eine positive Gewalt, z. B. Vorschläge zu Leges, Anklage bei dem Volke auf eine Strafe durch irrogare multam, nicht dicere, Berufung des Senats u. s. w. Die Tribunen sind sacrosancti, bis zu dem Rechte der Tödtung gegen Jeden, welcher sie verletzt; doch verlieren

sie ihren Character außerhalb der Stadt und der nächsten Bannmeile. Noch unter den Kaisern wurden sie eine Zeitlang ernannt, aber nur zum Schein. Anfangs besorgten auch die Aediles Plebis blos Angelegenheiten der Plebs, bis sie sich später mit den curules in die Geschäfte theilten (§. 183.)

III. Beamte ohne Magistratur.

§. 188.

Noch giebt es mehre Beamte, welche keine wahren magistratus sind, auch wohl nur von magistratus, namentlich den Consuln, ernannt werden, wie die triumviri capitales mit der Sorge für Gefängnisse und Hinrichtungen; quinque viri nocturni, welche in der Nacht die Stelle der Magistrate versehen, und mehre andere [1]), welche seit August das Vigintivirat bildeten, als die Vorstuffe zu höheren Aemtern. Blos außerordentlicher Weise kommt auch ein praefectus annonae vor [2]).

3. Titel.

Von den Kaiserlichen Beamten.

I. Im Allgemeinen.

§. 189.

Die Stellen der Kaiserlichen Beamten sind Dignitates, mit Unterscheidung der civiles, palatinae und militares; alle auf unbestimmte Zeit. Der Kaiser ernennt mittelst Patents (codicilli dignitatum), und bis-

1) l. 2. §. 29 — 31. D. de orig. jur. (1. 2.)

2) l. 2. §. 33. D. eod.

pensirt dadurch von jedem Erforderniß [1]); der Ernannte leistet den Eid der Treue [2]). Die höchsten Beamten gehen von dem majus laterculum aus; die übrigen von dem minus [3]). Die häufigen Amtstitel ohne Amt veranlassen den Unterschied der in actu positi, und der bloßen honorarii s. codicillares, ohne die Immunitäten. Gewesene Beamte sind noch immer honorati; erhalten auch oft einen höheren Rang als Belohnung, und sind dann vacantes mit den Immunitäten des Amts. Der Ausdruck Exconsul, Exquaestor, kommt in einem sehr verschiedenen Sinne vor, so z. B. als der langjährige im Dienst, auch wohl als bloßer honorarius s. codicillaris. Der Rang der Beamten richtet sich nach dem Unterschiede der illustres, spectabiles, clarissimi und perfectissimi; und bei mehren von gleichem Range nach der früheren Ernennung [4]). Häufig ist der Titel Comes; und noch häufiger die Abstuffung nach der Comitiva primi, secundi und tertii ordinis. Auch das Wort primicerius kommt in mehren Branchen vor. Nur bei den höchsten Beamten gilt das vice sacra agere. Amtszeichen sind das cingulum; und für Beamte mit imperium militare auch chlamys, gladium und vexillum. Die Beamten haben Sold (sacrae largitiones), auch in Naturalien (annona); wozu noch Sporteln kommen. Den Ansprüchen der Gläubiger ist die Diensteinnahme nicht entzogen [5]). Neu ist bei den Kaiserlichen Beamten das gegenseitige Subordinationsverhältniß; dagegen kommt das Intercessionsrecht nicht mehr vor.

1) l. 57. D. de re jud. (42. 1.)

2) Nov. 8.

4) Brissonius voc. laterculum.

4) l. 1. C. de praef. praet. (12. 4.)

5) l. 4. C. de exec. rei jud. (7. 53.)

II. Einzelne Beamte.

A. Supra illustres.

§. 189. a.

Die höchste Würde als supra illustres haben die Consuln und nächst diesen die Patricii, als bloße Nominalbeamte seit Constantin [1]; alle anderen sind nur illustres.

B. Andere Beamte.

1. Für die Stadt.

§. 190.

Für die Stadt ist der höchste Beamte der Praefectus Urbi [1*]), welchen August bleibend ernannte zur Ausübung der Policei und Criminalgerichtsbarkeit in der Stadt und ganz Italien, bis Sever seine Gewalt auf die Stadt und den Umkreis von 100 Römischen Meilen beschränkte. Später hatte er auch den Vorsitz im Senate. Die niedere Policei, besonders in der Nacht, erhielt der Praefectus vigilum [2]). Auch der Praefectus annonae wurde jetzt stehend. Später findet sich noch ein Magister census für die Steuerrollen, mit dem Rechte, Geschäfte zu vollziehen, wobei es nur auf gesta ankommt [3]). Mit der Gründung der neuen Hauptstadt kamen die Stadtbeamte auch dahin.

1) Daher die Interpolation in l. 12. §. 1. D. de senat. (1. 9.)

1*) Tit. Dig. de officio praef. urbi. (1. 12.)

2) Tit. Dig. de officio praef. vigil. (1. 15.)

3) l. 30. C. de donat. (8. 54.) l. 23. C. de testam. (6. 23.)

2. Für das ganze Reich.

§. 191.

Für das ganze Reich fungiren: 1) der Praefectus praetorio [1]), wobei die Römer gewöhnlich an den Tribunus celerum und magister equitum denken [2]). Anfangs nur Cheff der Leibwache, war er seit Sever der Stellvertreter des Kaisers bei dem Heere, in der Staatsverwaltung und in der Rechtspflege; Constantin verminderte die Macht durch Theilung des Reichs unter 4, und Entziehung aller Militairgewalt. Das Tribunal heißt so oft sublissima sedes. 2) Der Quaestor sacri Palatii [3]), ursprünglich einer der Quästoren, welchen der Kaiser zu dem Abfassen seiner epistolae und dem Verlesen der orationes brauchte, unter dem Namen candidatus principis; seit Constantin Referent an den Kaiser in allen Staatssachen und die Quelle aller Gesetze. 3) Der Comes sacrarum largitionum, als Minister des Schatzes soweit er aus den Abgaben besteht, mit der höchsten Civil- und Criminalgerichtsbarkeit in Rücksicht der Rechtssachen und Verbrechen, wobei die Staatscasse interessirt ist; unter ihm stehen der magister census und die procuratores Caesaris. 4) Der Comes rerum privatarum, als Minister für das übrige Staatsgut mit gleicher Gewalt.

3. Für den Hof.

§. 192.

Als Hofbeamte kommen vor: 1) der Magister officiorum, als der Cheff aller Hofämter und meh-

1) Tit. Dig. de officio praef. praet. (1. 11.)

2) l. 1. pr. D. eod.

3) Tit. Dig. de officio quaestoris. (1. 13.)

rer Staatsanstalten, z. B. der milites und agri limitanei, der Zeughäuser. 2) Praepositus sacri cubiculi, mit der Sorge für die Person des Kaisers und der Verwaltung der bona Tamiaca. 3) Primicerius cubiculi, als der nächste nach dem vorigen. 4) Castrensis Palatii, mit der Aufsicht über den Pallast; und mehre andere.

III. Scrinia des Kaisers.

§. 193.

Der Kaiser hat Scrinia, Canzleien, Archive, und zwar memoriae für Bestallungen und Gnadenbezeugungen, epistolarum für Eingaben von Beamten, und libellorum für die von Privatpersonen. Schon früh kommt der magister libellorum vor; später ist in jedem scrinium ein magister scriniorum. Ein viertes scrinium blos zum Aufbewahren der Staatspapiere ist das scrinium dispositionum, mit einem comes dispositionum.

4. Titel.

Von den Beamten über Italien und die Provinzen.

I. Ueber Italien.

§. 194.

Für die Einnahmen war Italien unter 4 Quästoren vertheilt; sonst hatten die Communen Civil- und Criminaljurisdiction; wo diese beschränkt war, gehörten Civil- und Criminalsachen nach Rom. Seit der Kaiserzeit erhielt Italien auch eine höhere Instanz für Criminal-

sachen an dem praefectus urbi; für Civilsachen an den 4 Consularen, unter welche Hadrian Italien theilte, statt deren Marc Aurel juridici setzte; auch der Prätor muß bei der Theilung einen Bezirk erhalten haben [1]). Seit der Beschränkung des praefectus urbi auf den Umkreis der Stadt, nahmen die juridici, oder auch der praefectus praetorio, dessen Stelle ein. Unter Constantin erhielt Italien gleiche Beamte mit den Provinzen.

II. Ueber die Provinzen.

§. 195.

Die Provinzen werden von der Hauptstadt aus durch Statthalter regiert; schon früh unter den Kaisern allgemein praesides provinciae genannt [1*]). Sie vereinigen, was in Rom unter mehre vertheilt ist [2]), imperium, jurisdictio, legis actio, und zwar in dem ursprünglichen Umfange, also das imperium mit dem Rechte über Leben und Tod. Ueber cives in der Provinz hat er keine größeren Rechte, als die magistratus in der Stadt; die tutoris datio für cives wurde ihm sogar erst lange nach dem Prätor übertragen [3]). Imperium militare zum Zweck des praeesse provinciae cum imperio erfordert besondern Auftrag. An dem Hauptorte der Provinz ist das praetorium des Statthalters; doch reiset dieser auch in der Provinz herum, zur Haltung der conventus, als die ordentlichen Gerichtssessionen [4]). Kein

1) l. 1. l. 4. §. 3. 4. D. de damno inf. (39. 2.)

1*) l. 1. D. de officio praes. (1. 18.)

2) l. 7. §. 2. D. de officio proc. (1. 16.) l. 11. D. de officio praes.

3) pr. J. de Atil. tut. (1. 20.) Ulpianus XI, 1.

4) Die Provinzen waren nach den conventus sogar geographisch abgetheilt, so z. B. hatte Spanien septem conventus.

Beamter darf Geschenke nehmen, oder etwas Entbehrliches kaufen [5]; auch ist die Heirath mit einer Provinzialin ungültig [6]. Für die mitgenommene Frau haftet er [7].

A. Republicanische Beamte.

§. 196.

Nach der Einrichtung aus der Zeit des Freistaats sind in jeder Provinz 1) ein Statthalter, Proconsul, oder Proprätor, welcher schon nach Verlassung der Stadt die Insignien hat [1], auch die legis actio [2], und bis zur Rückkehr behält [3], während alle übrigen Rechte nur in der Provinz selbst gelten [4]. 2) Ein Quästor, für die Verwaltung des öffentlichen Geldes und für die Functionen der Aedilen in Rom [5*]. 3) Als zufällige Begleiter die Legati des Statthalters, welche dessen Rechte nur im Falle des Auftrags haben [6*], und nur insoweit sie übertragbar sind, wie jurisdictio und imperium mixtum [7*]. Seit der Kaiserzeit bleibt diese Einrichtung nur noch in den provinciae Populi s. Senatus; und auch in diesen fällt das Militaircommando weg, und kommt für den Antheil des Fiscus an den Steuern noch ein procurator Caesaris hinzu.

5) l. 6. §. 3. D. de off. proc.

6) l. 57. pr. l. 63. D. de ritu nupt. (23. 2.)

7) l. 4. §. 2. D. de officio proc.

1) l. 1. D. de officio procons. (1. 16.)

2) l. 2. pr. D. eod.

3) l. 16. D. eod.

4) l. 4. §. 6. D. eod.

5*) Gajus 1. 6.

6*) l. 13. D. de officio procons.

7*) l. 6. pr. D. eod.

B. Beamte in den provinciae Caesareae.

§. 197.

In den seit der Kaiserzeit entstandenen provinciae Caesareae ist der Kaiser der Proconsul mit imperium civile und militare. Er schickt statt seiner einen Legatus Augusti, welcher höher steht als andere Legaten und Civil- und Militairgewalt vereinigt [1], nur außer der Provinz gilt er blos als Privatmann [2], und steht insofern dem Proconsul nach. Die Provinz Aegypten erhielt statt des Legaten einen praefectus Augustalis mit dem Rechte des Proconsuls [3]. Die Steuern erhebt für den Fiscus der procurator Caesaris, später rationalis; seine Gewalt beschränkt sich auf die Steuern, und er hat nicht die Function der Aedilen [4], die mulctae dictio [5], und die Gerichtsbarkeit [6], ausgenommen über Confiscationen [7]. In den kleinen Provinzen versieht der Procurator auch wohl die Stelle des praeses [8].

C. Provinzialbeamte seit Constantin.

§. 198.

Seit Constantin hört der Unterschied der provinciae Populi s. Senatus und der Caesareae auf. Die Staatthalter verlieren die Militairgewalt; sonst zerfallen sie 1) in die für ganze Diöcesen, mehr dem Kaiser als

1) Tot. Tit. de officio praes. (1. 18.)

2) l. 3. D. eod.

3) l. 1. D. de officio praef. Aug. (1. 17.)

4) Gajus I, 6.

5) l. 2. C. de modo mulct. (1. 54.)

6) l. 1. C. de pedan. judic. (3. 3.)

7) l. 2. C. ubi causae fisc. (3. 26.)

8) l. 1. C. de pedan. judic.

dem praefectus praetorio subordinirt, und zwar ihrem Range nach proconsules, comes orientis, praefectus Augustalis, und vicarii; 2) in die für einzelne Provinzen, unter dem allgemeinen Namen rectores provinciae; dem Range nach aber mit dem Unterschiede der consulares, correctores und praesides. Der procurator Caesaris s. rationalis dauert fort; auch wohl mit Unterscheidung des procurator fisci, und rei privatae.

5. Titel.

Von Beisitzern und Räthen.

§. 199.

Auf Rechtskenntnisse wurde bei den Beamten nicht gesehen; diese halfen sich daher durch Einhohlung von Gutachten [1]), oder Zuziehung von assessores, comites, consiliarii [2]); später wurden daraus Dicasterien von besoldeten Räthen, nur daß der Cheff immer allein entscheiden durfte, und daß er den Namen zu allen Verfügungen lieh. Hierher gehören auch in Rücksicht des Kaisers selbst, die consilia semestria [3]); später das consistorium principis, gebildet durch die comites consistoriani; in Rechtssachen heißt es das Auditorium. Auch der praefectus praetorio hatte ein sehr ausgewähltes Auditorium [4]).

1) l. 3. §. 1. D. de minor. (4. 4.)

2) Tit. D. et C. de assessor. (1. 22. 1. 50.)

3) l. 46. D. de pact. (2. 14.) l. 12. D. de adv. hered. (29. 2.)

4) l. 3. §. 3. D. de usuris (22. 1.) l. 40. D. de reb. cred. (12. 1.)

6. Titel.

Von den militiae.

I. Im Allgemeinen

§. 200.

Den dignitates entgegengesetzt sind die geringeren Staatsstellen, als Officia s. Militiae. Sie bilden eigene scholae, mit ihren placitis. Die besoldeten Bediente heißen statuti; fällt einer weg durch das loco cadere, so rücken die substituti, supernumerarii, vacantes ein; müssen aber für den introitus militiae [1]) den casus zahlen, theils an die Vorgesetzten [2]), theils auch an die Angehörigen und nach diesen an die Gläubiger des Vorgängers [3]). Einige Stellen können sogar vererbt und verkauft werden [4]).

II. Einzelne Stellen.

§. 201.

Zu der militia litterata gehören die scribae und exceptores, als Schreiber öffentlicher Behörden. Notarii bezeichnet die besondere Art des Schreibens; später finden sie sich nur zum Dienst des Kaisers mit einem hohen Range; der erste ist primicerius notariorum, auf ihn folgen tribuni. Andere hierher gehörige Ausdrücke sind ab actis [1*]), actuarii, memoriales; der Ausdruck

1) l. 102. §. 2. 3. D. de leg. 3. (32.)

2) l. 7. C. de prox. scrin. (12. 19.)

3) l. 11. C. eod. Nov. 53. c. 5. §. 1.

4) l. 27. C. de pign. (8. 14.)

1*) A. G. Cramer Supp. ad Briss. Kil. 1813. pag. 12. seq.

cancellarius ist später. In der Canzlei des rector provinciae sind die cohortales. Eine militia in rebus et actu haben: 1) für Staatsgeschäfte die agentes in rebus, auch curiosi, welche Verbrechen aufspüren, den cursus publicus unter Aufsicht haben; 2) für den Hof des Kaisers die cubicularii, zum Theil Eunuchen; domestici; protectores; auch die besonders privilegirten silentarii [2]); 3) für die Geschäfte der Beamten die apparitores, ingleichen die executores litium, welche unabhängig vom Gericht die Insinuation und Execution besorgen. Die commentarienses haben die Aufsicht über die Gefangenen [3]). Nicht Staatsdiener, aber doch öffentlich bestellt sind die tabelliones s. tabularii, um auf Verlangen der Parteien Rechtsgeschäfte aufzusetzen und zu beglaubigen [4]); sie müssen ein Papier nehmen mit einem Stempel, welcher protocollum heißt [5]). Sie dauerten fort bis ins 11te Jahrhundert, wo allgemein der Name notarii aufkommt.

3. Hauptstück.

Von den Staatsanstalten.

I. Von der Religion.

A. Von der alten Religion.

§. 202.

Von den einzelnen Staatsanstalten war die alte Religion eine höchst wichtige Stütze der Verfassung; be-

2) l. 7. C. de prox. scrin. (12. 19.) Nov. 53. c. 5. §. 1. (6. 22.) l. 22. §. 2. C. de jure delib. (6. 30.)

3) l. 4. C. de cust. reor. (9. 4.)

4) l. 8. C. qui test. fac. poss.

5) Nov. 44. c. 2.

sonders des Uebergewichts der Patricier und der Vornehmen; auch selbst manche Theile des Privatrechts hatten gottesdienstliche Seiten. Der ganze Einfluß auf das Recht heißt jus sacrum, bildete aber wohl nicht einen eigenen Haupttheil, wie jus publicum nnd privatum. Gegen Ende des Freistaats und vollends unter den Kaisern wurden dessen Vorschriften sehr vernachlässigt [1]). Eine genau bestimmte Glaubenslehre gab es nicht, und bloße superstitio ist dem Staate gleichgültig [2]); nur die magici et mathematici werden bestraft. (§. 610, 617.)

1. Sacra [1*]).

§. 203.

Geehrt werden die Götter durch sacra, d. h. Opfer und Feste, und zwar 1) publica für das ganze Volk auf öffentliche Kosten; 2) gentilitia für die ganze gens; 3) privata, welche Einzelne mit Bewilligung der pontifices gelobten. Sacra der Familien gab es wohl nicht [2*]). Sämmtliche sacra sollten perpetua seyn; daher die der Einzelnen auf dem Vermögen ruhen und mit diesem auf Andere übergehen (§. 522.). Angeführt wird eine detestatio sacrorum in den comitia curiata; womit wohl die nur einmal vorkommende alienatio sacrorum gleichbedeutend ist [3]). Auch kommt eine manumissio sacrorum causa vor [4]).

1) Gajus II, 55.

2) l. 5. §. 1. D. de jurej. (12. 2.)

1*) v. Savigny in der Zeitschrift II, 15.

2*) v. Savigny a. a. O. no. 2.

3) M. s. über beides v. Savigny a. a. O. no. 4.

4) M. s. v. Savigny a. a. O. no. 4.

2. Auspicien.

§. 204.

Auch werden Auspicien genommen zur Erforschung der Gunst der Götter; eine nicht Griechische, sondern rein Etruskische Lehre. Die Hauptsache ist das servare de coelo, besonders wie die Vögel fliegen. Blitze sind durchaus ungünstig. Alle Staatsangelegenheiten erfordern Auspicien. Die höheren werden genommen für den Consul, Prätor und Censor.

3. Priester.

§. 205.

Anfangs gab es nur Priester aus den Patriciern; allein dennoch war kein eigener Priesterstand. Das Collegium hatte die cooptatio auf Lebenslang; indessen galt Abdankung; auch konnte der Erwählte andere Aemter bekleiden. Für die Rechtsgeschichte sind nur zu bemerken: 1) die Pontifices, als die allgemeinen Aufseher des Gottesdienstes, unter dem Vorsitz des Pontifex maximus; welcher auch das Strafamt bei religiösen Vergehen hat, mit dem Recht über Leben und Tod. 2) Die Flamines, als die eigentlichen Priester bestimmter Gottheiten; sie werden dazu inaugurirt [1]). Majores sind der Dialis, Martialis und Quirinalis. Die Virgines Vestales werden es durch capere [2]). 3) Die Fecialen mit dem Pater patratus an der Spitze, für die Verhältnisse mit auswärtigen Völkern.

1) Ulpianus X, 5. 2) Ulpianus l. c.

B. Von der christlichen Religion.

§. 206.

Die christliche Religion gehörte zu den vom Staate verbotenen, bis sie seit Constantin herrschend wurde. Characteristisch, besonders im Verhältniß zu der alten Religion sind 1) der unus Deus, welcher nun sehr sorgfältig den Dii untergestellt wurde; 2) die bestimmte Glaubenslehre [1]); 3) die kirchlichen Gemeinden [2]); 4) der eigene Priesterstand [3]); an dessen Spitze die Bischöfe stehen, welche schon audientia haben [4]), anfangs nur in geistlichen Sachen, in weltlichen nur in Folge eines Compromisses [5]); seit Justinian auch in weltlichen über Geistliche [6]); auch von dem Statthalter oft zugezogen werden müssen; 5) die Mönche und Nonnen, welche schon ihr Vermögen dem Kloster erwerben bis auf den Pflichttheil [7]); aber den Stand noch aufgeben können, ohne jedoch ihr Vermögen zurückzuempfangen [8]); 6) die Concilien, welche Glaubenssätze decretiren, besonders die oecumenischen, deren bis auf Justinian 4 gehalten waren, zu Nicaea, Ephesus, Constantinopel und Chalcedon; 7) die Intoleranz gegen non catholici, Heiden, Apostaten und Ketzer, welche fast ganz rechtlos sind, so daß Orthodoxie in der That Bedingung der Persönlichkeit wird; 8) das Streben

1) Tit. C. de summa trinitate (1. 1.)

2) Tit. C. de sacros. eccles. (1. 2.)

3) Tit. C. de episc. et cleric. (1. 3.)

4) Tit. C. de episc. audientia (1. 4.)

5) Nov. Valentiniani lib. 3. tit. 35.

6) Nov. 123. c. 21-23.

7) Nov. 5. c. 5.

8) Nov. 5. c. 4.

nach Unabhängigkeit vom Staate, was aber nur dem Bischof in Rom nach Untergang des abendländischen Kaiserthums gelingen wollte. Der Einfluß der Bibel auf die Gesetzgebung des Staats konnte nicht ausbleiben [9]; doch erhielt das Recht durch die neue Religion weniger Veränderungen, als zu erwarten war; am wenigsten das Privatrecht.

C. Von den res divini juris.

§. 207.

Die res divini juris, d. h. bei welchen eine Beziehung zu übermenschlichen Wesen gedacht wird, sind ausgegangen von der alten Religion, aber von der neuen beibehalten. Sie sind 1) sacrae, zum Dienst der Gottheit [1], besonders auch die Tempel, an deren Stelle die Gotteshäuser traten. Zerstörung des Gebäudes entheiligte den Ort nicht [2], aber wohl die evocatio sacrorum [3]. 2) Religiosae, d. h. Plätze wo ein Todter liegt, wegen der Beziehung zu den Manen und den Dii inferi [4], welche Justinian's Rechtsbuch wegläßt [5]. Auch die Beerdigung des Sclaven bewürkt Religiosität. Liegt der Körper an verschiedenen Stellen, so wird auf den Kopf gesehen [6]. Ein bloßes cenotaphium ist nicht religiös [7]. Bestimmte Plätze zur Beerdigung gab es nicht; insofern nicht Jemand sepulcra familiaria oder hereditaria errichtet hatte; auch die Kirchhöfe entstanden viel später als das Christenthum. Weggebracht werden

9) Nov. 83. c. 1.
1) §. 8. J. de rer. div. (2. 1.)
2) l. 6. §. 3. D. eod. (1. 8.)
3) l. 9. §. 2. D. eod.
4) Gajus II, 4.
5) §. 9. de J. de rer. div.
6) l. 44. pr. D. de relig.
7) l. 6. §. 5. l. 7. D. de rer. div.

durften die Gebeine nur mit Bewilligung der pontifices [8]) und später der Kaiser [9]). 3) Sanctae, d. h. durch besondere Strafen geschützte Gegenstände [10]), nur uneigentlich hierher gerechnet, weil die Beziehung zur Gottheit nicht wesentlich ist [11]). Vermögen hatten die Tempel wenig, allein seit der Zeit des Christenthums war die Kirche weit eifriger für ihr Interesse; es galt nun auch Erwerb aus letzten Willen; die Wiederveräußerung war erschwehrt.

D. Von dem Judenthum.

§. 208.

Die Juden in Palästina behaupteten lange Zeit eine eigene Verfassung unter ihren Patriarchen. Außerhalb ihres eigenthümlichen Vaterlandes war das ältere Römische Recht weniger günstig für sie [1]), als das neuere aus der Zeit des Christenthums [2]). Sie haben freie Religionsübung, auch im Privatrecht volle Rechtsfähigkeit, aber nicht das Recht zu öffentlichen Aemtern. Das bürgerliche Recht der Juden war nicht das Mosaische [3]), obgleich letzteres seit den Zeiten des Christenthums auf das Römische einigen Einfluß hatte (§. 612.)

II. Von dem Kriegswesen.

A. Theilnahme am Kriegsdienst.

§. 209.

Bei den Römern kam vieles zusammen, was zu dem besten im Alterthum bekannten Kriegswesen, und

8) l. 44. §. 1. D. de relig.
9) l. 14. C. eod.
10) l. 8. pr. D. de rer. div.
11) l. 9. §. 3. D. eod.
1) l. 1. C. de Judaeis. (1.11.)
2) l. 2. l. 13. C. eod.
3) l. 7. 8. C. eod.

dadurch zur Weltherrschaft hinführte. Es dienten nur die cives und neben diesen die socii; hingegen waren Sclaven, Freigelassene und dedititii ganz unfähig; erst die Kaiser nahmen auch viele Ausländer auf. Die lecta militia, als Bürgerpflicht, besteht noch im neuesten Recht [1]), allein seitdem es Sold gab, freilich noch nicht zur Zeit der 12 Tafeln [2]), genügte gegen Ende des Freistaats, und unter den Kaisern fast immer freiwillige Werbung, wovon die militia perpetua und der eigene Soldatenstand eine natürliche Folge war. Jeder Soldat leistete das sacramentum militare an den Feldherrn, und später an den Kaiser. Vorrechte erlangten die Soldaten besonders seit der Kaiserzeit; doch wurden denselben aus Rücksicht auf die Dienstverhältnisse manche sonst erlaubte Rechtsgeschäfte untersagt. Bei der Armee angestellte Civilpersonen gelten nicht als Soldaten [3]); eben so wenig die tyrones [4]).

B. Entlassung.

§. 210.

Die Entlassung [1*]) ist 1) die honesta wegen emerita stipendia, nach 20 bis 28 Jahren nach Verschiedenheit der Waffengattungen; sie erfolgt zu bestimmten Zeiten für eine ganze Menge, auf einer großen ehernen Tafel, aufgestellt in einem Tempel, woraus die Einzelnen

1) l. 4. §. 10. seq. D. de re milit. (49. 16.)

2) Doch ist die nur aus Gajus bekannt gewordene pignorum capio der Soldaten wegen Lieferung zu Kriegsbedürfnissen (§. 287.) schon auf Sold vom Staate gedeutet, ganz gegen das Zeugniß der Römischen Geschichtsschreiber.

3) l. 16. C. de test. mil. (6. 21.)

4) l. 42. D. eod. (29. 1.)

1*) l. 2. §. 2. D. de his qui not. inf. (3. 2.)

sich Auszüge machen lassen; deren mehre erhalten sind [2]); 2) causaria wegen Unfähigkeit zum Dienst; 3) ignominiosa wegen Vergehen. Nach der Entlassung hören die Rechte der Soldaten auf [3]); aber bei emerita stipendia gelten die der Veteranen; welche im Abschiede oft noch außerordentlich vermehrt werden, z. B. durch Ertheilung der Civität an Ausländer, des connubium mit non cives u. s. w.

C. Arten der Soldaten.

§. 211.

Die Soldaten sind theils legionarii s. terrestres, theils navales; sogar die Matrosen gelten als Soldaten [1]). Seit den Kaisern ist der Unterschied der legiones Germanicae am Rhein, Illyricae an der Donau und Syriacae am Euphrat. Blos auf der Grenze angesiedelt sind die milites limitanei mit agri limitanei. Der Kaiser hat eine Leibwache, die cohortes praetorianae, später palatinae; sie sind mehr in der Stadt, während die comitatenses den Kaiser ins Feld begleiten. Alle Truppengattungen haben castra stativa; die Soldaten sind aber oft in expeditione; auch haben Einzelne wohl commeatum.

D. Befehlshaber.

§. 212.

Die Befehlshaber sind ursprünglich der Consul und Prätor und deren Legaten, und unter diesen die Tribu-

2) Haubold de milit. hon. miss., cum tabb. aen. Lips. 1818.

3) l. 4. D. de test. mil. (29. 1.)

1) l. un. §. 1. D. de B. P. ex test. mil. (37. 13.)

ni militum. Seit Augusti der Kaiser und die Legati Augusti. Endlich seit Constantin die magistri militum, theils praesentales; theils die für die größeren Theile des Reichs, von welchen der per Orientem der erste ist; nächst den magistri die duces, von welchen die mit dem wichtigern Commando comites heißen, Beide nur für Provinzen, welche hiernach Ducatus und Comitatus genannt werden; dann folgen praefecti, tribuni, und so weiter herab. Der höchste Befehlshaber hat das imperium militare mit dem Rechte über Leben und Tod. Der Primipilus ist ursprünglich der erste der Centurionen, welcher die Adler bewacht; von seinem Nebengeschäft wurde er später der Commissair für den Armeeproviant.

III Von den res publicae.

A. Extra commercium.

§. 213.

Von dem Staatsgut (res publicae), was, insofern es im Eigenthum steht, als im Quiritarischen befindlich gedacht werden muß, sind extra commercium: 1) das Forum, der campus Martius u. s. w. 2) Die Häfen [1]); 3) die öffentlichen Flüsse, d. h. die welche beständig Wasser haben [2]); 4) der unschädliche Gebrauch der Ufer der öffentlichen Flüsse [3]); 5) die öffentlichen Wege [4]), mit ausgemessenen Meilen zu 1000 Schritt, von dem milliarium aureum in der Stadt gerechnet. Im Falle der Unfahrbarkeit erlauben schon die 12 Tafeln den Weg

1) §. 2. J. de rer. div. (2. 1.)

2) l. 1. §. 3. D. de flum. (43. 12.)

3) §. 4. J. de rer. div.

4) l. 2. §. 3. D. ne quid in loco publ. (43. 8.)

über das benachbarte Land [5]). Seit der Kaiserzeit gehört noch hierher Palatium Principis, s. divina domus.

B. In commercio.

1. Altes Staatsgut.

§. 214.

In commercio sind von den Staatsgütern die Bergwerke, die Salinen, und vor allem der von Niebuhr [1]) vorzugsweise aufgehellte ager publicus; auf welchen sich die Leges agrariae, als ein Hauptgegenstand des Kampfes der Plebejer mit den Patriciern, und später mit den Vornehmen, ausschließlich beziehen. Sowohl das ursprüngliche Gemeindeland der Stadt, als was durch Eroberung noch hinzukam, wurde benutzt: 1) durch die Besitznahme der Patricier (ager occupatus). Die Regel der Occupation hing wohl von Beschlüssen im einzelnen Falle ab; die Folge war possessio [2]), mit Schutz gegen die Occupation Anderer, und mit Nutzungsrechten; aber ohne Eigenthum und ohne Beschränkung der willkührlichen Einziehung des Staats. Der vorgeschriebene Zehnten, und bei dem Weidelande die scriptura, wurden von den Patriciern selten entrichtet; indessen ist blos diese Abgabe gemeint, wenn die Alten von der Location am ager publicus reden. Am Ende des 4ten Jahrh. setzte der Tribun Licinius durch, daß Keiner über 500 jugera haben, auch die Plebejer an der Nutzung Theil nehmen sollten. Von dem Lande gab der Besitzer wieder Andern, besonders die Clienten, mit gleichem Widerrufs-

5) Jac. Gothofr. tab. 8. SI VIA AMSEGETES immunita escit, qua volet, jumentum agito.

1) Röm. Gesch. II, S. 349 fl.

2) Gajus II, 7. Festus voc. poss.

rechte, wie der Staat. 2) Durch Zurückgabe an die Besiegten (ager redditus), aber gegen beträchtliche Leistungen und mit Vorbehalt der willkührlichen Verfügung des Staats; nach der Vorstellung der Alten aller ager provincialis [3]). 3) Durch Uebertragung an Einzelne (ager assignatus), auf verschiedene Weise (ager quaestorius, viritanus, colonicus), wodurch unwiderruflicher ager privatus mit vollem Eigenthum entsteht. Vielleicht entstand der ager privatus in der uralten Zeit nur durch Anweisung aus dem öffentlichen, und war nur in den Händen der Plebejer. Was noch in Italien vom ager publicus übrig war, wurde gegen Ende des Freistaats und unter den ersten Kaisern zu den Militaircolonien eingezogen, bis Domitian die Reste den Städten schenkte. In den Provinzen zogen die Kaiser noch später Aecker ein [4]), bis Honorius auch hier allen Besitz in Eigenthum verwandelte [5]).

2. Kaiserliches Staatseigenthum.

§. 215.

Staatseigenthum aus der Kaiserzeit sind die res fisci; und daneben noch die patrimoniales s. privatae principis, auch res dominicae; welche als zum bleibenden Staatseigenthum gehörig, und einer eigentlichen Administration bedürftig, von dem Cassenwesen gesondert sind. Häufig werden die Patrimonialgüter als Emphyteuse an coloni patrimoniales gegeben. Zu den Patrimonialgütern gehören auch die bona Tamiaca in

3) Gajus II, 7. (21. 2.)

4) l. 11. §. 1. D. de public. (39. 4.) l. 11. pr. D. de evict.

5) l. un. C. Th. de R. V. (2. 23.)

Kleinasien, zu den Kosten der Hofhaltung nach Art der Tafelgüter bestimmt; unter Aufsicht des comes domorum, welcher von dem praepositus sacri cubiculi und dem comes rerum privatarum abhängt.

3. Servi publici.

§. 216.

Auch der Staat hat Sclaven zur Dienstleistung bei den magistratus, und wenn es für den Staat thätiger Hülfe bedarf. Ihre Behandlung ist um vieles milder als die der Sclaven von Einzelnen [1]). Geschäfte darf der servus fiscalis in der Provinz nicht machen ohne Genehmigung des procurator Caesaris [2]).

IV. Von den öffentlichen Lasten.

A. Personalia.

§. 217.

Die öffentlichen Lasten zur Erhaltung des Staats sind zuerst die munera personalia, blos in operae bestehend, z. B. Militairdienst, Uebernahme von Vormundschaften u. s. w. Blos von den personalia gelten Excusationen, z. B. Minderjährigkeit; 3 Kinder in Rom, 4 in Italien, 5 in den Provinzen nach der lex Papia Poppaea; emerita stipendia u. s. w.

B. Realia.

1. Steuern.

§. 218.

Von den munera realia sind die wichtigsten die Steuern (tributa und vectigalia). Zu den directen

1) Ulpianus XX, 16. 2) Fragm. de jure fisci. §. 6. 7.

gehören: 1) die Grundsteuer von dem ager privatus, also besonders drückend für die Plebejer. Seit dem Macedonischen Kriege wurde der fundus Italicus steuerfrei; der provincialis gab in den provinciae Populi s. Senatus stipendium an das Aerarium (praed. stipendiarium), in den Caesareae tributum an den Fiscus (praed. tributarium) [1]; bis in der späteren Kaiserzeit alle Befreiung, und aller Unterschied zwischen stipendium und tributum aufhörte. 2) Die Personensteuer, und zwar mit Rücksicht auf das Vermögen, nach Maaßgabe des Census. Seit dem Macedonischen Kriege wurden die cives auch davon befreiet; bis auch diese Befreiung in der späteren Kaiserzeit wieder das Schicksal der vorigen theilte. Seit Constantin wurde jeder Provinz mittelst der indictio eine Steuerquote bestimmt, und zwar alle 15 Jahre, ohne Rücksicht auf Veränderung der Zwischenzeit. Eine außerordentliche Steuer war das aurum coronarium an den Kaiser bei dem Regierungsantrit, und anderer besonderen Veranlassung [2]; auch kamen wohl zu den ordentlichen Steuern supra indictiones [3]). Indirecte Steuern sind: 1) die Waarenzölle schon seit den Zeiten der Reges; häufig 8 P. C. (octovarium) [4]); 2) die vicesima manumissionum, seit der Lex Manlia v. J. 387; später auch aurum vicesimarium; 3) centesima rerum venalium, seit August, gleich anfangs dem Fiscus bestimmt; 4) vicesima hereditatum von Testamentserbschaften und Legaten nach der Lex Julia vicesimaria unter August; seit Caracalla die decima; doch waren die nächsten Verwandte

1) Gajus II, 21.
2) Cod. X, 74.
3) Cod. X, 18.
4) l. 7. 8. C. de vectig. (4. 61.)

und ganz Arme befreiet [5]; 5) Lustralis collatio [6], auch chrysargyrum, eine Gewerbsteuer alle 5 Jahre seit Constantin. Das Aërion als eine Luftsteuer von Justinian kommt im Rechtsbuche nicht vor. Die Abgabe von Stempelpapier war nie bekannt.

2. Andere Lasten.

§. 219.

Außer den Steuern kommen noch vor: 1) metata, d. h. Aufnahme von Truppen und Staatsbeamten, aber nur für den 3ten Theil der Wohnung [1], und ohne salgamum, d. h. ohne Verpflegung [2]; 2) die angariae, d. h. die Fuhrdienste zum Besten des Staats; auf Nebenwegen parangariae [3].

V. Vom Staatsschatz und der Finanzverwaltung.

§. 220.

In der Zeit des Freistaats gab es nur Einen Staatsschatz für alle Einkünfte und Ausgaben, das Aerarium; was aber seit der Kaiserzeit nur noch die Einkünfte aus den provinciae Populi s. Senatus für die älteren regelmäßigen Staatsausgaben bezog. Daneben entstand der Fiscus aus den Einkünften der Kaiserlichen Provinzen zur Bezahlung des Heeres. Später zog der Fiscus alles an sich, z. B. unter Caracalla die caduca [1*]; dafür entstanden nun verschiedene stationes fisci [2*]. Die Finanzverwaltung beruhte bei

5) Collatio XVI, 9.
6) Cod. XI, 1.
1) Cod. XII, 41.
2) Cod. XII, 42.
3) Cod. XII, 51.
1*) Ulpianus XVII, 2.
2*) l. 1. C. de compens. (4. 31.)

den directen Steuern auf Erhebung; die übrigen wurden an publicani verpachtet, welche Sicherheit stellen praedibus praediisque, d. h. mit Bürgen, welche Grundstücke verpfänden. Wer dergleichen Grundstücke vom Staate kauft, ist praediator [3]), und auf ihn bezieht sich das jus praediatorium [4]). Die Generalpächter in Rom hatten Afterpächter in der Provinz; bis später die Verpachtung in den Provinzen selbst erfolgte. Pachtete, wie gewöhnlich, eine ganze societas, so schloß einer ab als manceps, später magister; andere waren praedes, die übrigen socii. Auch die Gegenstände der Staatsausgaben wurden häufig verdungen, z. B. alle öffentlichen Anlagen.

VI. Von dem Census.

§. 221.

Eine wichtige Staatsanstalt war seit Servius Tullius der Census, d. h. das Verzeichniß der Bürger mit ihren Familien und ihrem Vermögen zur Bestimmung der Theilnahme an den comitia centuriata und an den Staatslasten. Von dem Vermögen wurde vielleicht nur das Quiritarische Eigenthum verzeichnet, und vielleicht auch nur das an mancipi res, oder wenigstens nur dies speciell. Von den Grundstücken sind nur die in Italien censui censendo, um auf die Angabe bei dem Census Rechte zu erlangen, und damit Sicherheit bei dem Staate zu machen [1]). An Abzug der auf der Sache haftenden Schulden war gewiß nicht gedacht. Später wurde der Census von den Censoren alle 5 Jahre erneu-

3) Gajus II, 61.
4) Cicero pro Balbo c. 20.
1) Cicero pro Flacco. c. 32.

ert, und dann lustrum gehalten, und durch diesen bekräftigt, was per censum vollzogen war; nur daß es controvers blieb, ob nicht nachher bis auf den Census zurückgerechnet werde [2]). Der Census zu Rom begriff ganz Italien, indem die Städte den Vorschriften in Rom folgten, und die Listen an die Censoren einschickten [3]). Der Census selbst hat unter Aufsicht des magister census immer fortgedauert; der lustralis hörte bald unter den Kaisern auf. In den Provinzen gab es nur eine einfache professio censualis, auch professio schlechtweg, blos der Steuer wegen [4]). Noch kommt vor eine professio natalis der Aeltern in Rücksicht der Geburt der Kinder, besonders wegen des jus liberorum [5]). Ueber Todesfälle, Heirathen sind keine öffentlichen Bücher.

VII. Von den Anstalten für Communication, Gewerbe und Verkehr.

§. 222.

Zur Communication diente erst seit der Kaiserzeit der cursus publicus, d. h. die öffentliche Beförderung [1]), in Folge eines vom Kaiser oder Staatsbeamten ausgestellten duploma; eigentlich nur für den Staatsdienst, begünstigungsweise auch wohl für Privatpersonen [2*]). Anstalten für das Gewerbe gab es eigentlich

2) Fragm. de juris spec. §. 19.

3) Tab. Heracl.

4) Fragm. cit. l. 18. §. 16. D. de mun. (50. 4.)

5) l. 13. 16. D. de probat. (22. 3.) l. 2. §. 1. D. de exces. (27. 1.) l. 6. C. de fide instr. (4. 21.)

1) Cod. XII, 51.

2*) l. 137. §. 2. D. de V. O. (45. 1.)

gar nicht; am wenigsten durch Habilitirung oder Zunftzwang. Für den Verkehr [3]) gab es erst seit der Kaiserzeit die nundinae, d. h. die öffentlichen Märkte mit Zollfreiheit der Waaren und Schutz der fremden Kaufleute gegen jede Belästigung [4]); sie müssen der Commune vom Staate bewilligt seyn, und gehen durch Nichtgebrauch von 10 Jahren verloren [5]). Keine eigentliche Staatsanstalt sind die Argentarien, wenn sie gleich über das bei ihnen niedergelegte Geld [6]) Bücher mit voller Beweiskraft führen [7]). Erst seit der späteren Kaiserzeit dürfen den Ausländern keine Waffen zugeführt werden; auch kein Wein und Oel; auch ist der Ankauf mancher fremden Waaren untersagt. Die Aufsicht über den Verkehr mit dem Auslande hat der comes commerciorum, untergeordnet dem comes sacrarum largitionum.

VIII. Von dem Münzwesen.

§. 223.

Es gab Münzen des Staats, der Familien, der Städte u. s. w. Doch erlaubt die lex de Gallia Cisalpina für die Cisalpinischen Städte das duci des Schuldners nur bei einer Schuld in der Staatsmünze [1]). Für das Ausprägen wurde nichts abgezogen. In den Rechtsquellen kommen vor: 1) als Kupfermünze der as,

3) Bei Gelegenheit des Verkehrs ist auch an die Römische Rechnung nach dem As und an dessen Uncialtheilung zu erinnern.

4) l. 1. C. de nundin. (4. 60.)

5) l. 1. D. eod. (50. 11.)

6) Darauf geht der Unterschied der pecunia in mensa und in arca.

7) l. 9. §. 2. l. 10. §. 1. D. de edendo. (2. 12.)

1) Wollte man das Staatsgeld auch hier einheimischer machen; oder konnte man nur auf solches Geld unter allen Umständen rechnen?

ursprünglich libralis, später nur noch $\frac{1}{24}$ [2]). Die ältesten Quellen haben nur asses [3]), und die unbestimmte Erwähnung einer Summe geht auf diese. 2) Als Silbermünze der nummus sestertius von $2\frac{1}{2}$ asses, auch nummus schlechtweg; das sestertium sind aber 1000 Sesterzien. Die Römischen Juristen rechnen nach Sesterzien und darauf geht das unbestimmte decem, centum. 3) Als Goldmünze der aureus, später solidus; ursprünglich gingen nur 40 auf ein Pfund Gold, später 72. In Justinian's Rechtsbuche ist für 100 Sesterzien in den älteren Quellen immer ein aureus angenommen. Häufig wird auch nach libra auri gerechnet [4]).

IX. Vom Calender.

§. 224.

Der Calender war das Werk der pontifices, welches sie von Monat zu Monat publicirten. Das Jahr des Romulus hatte 10 Monate; das spätere 12, aber wegen der viel zu kurzen Monate jedes zweite Jahr mit einem Schaltmonat hinter dem Februar [1]). Das Jahr wich aber doch ganz vom Sonnenjahre ab, auch machten es die pontifices willkührlich lang oder kurz; daher das verbesserte Julianische Jahr von Caesar; der Schaltmonat fiel nun weg. Ein wichtiger Theil des

2) Heineccii antiq. jur. IV, 4, 1.

3) Gajus I, 122.

4) l. 3. §. 3. D. de praevar. (47. 15.) l. 30. pr. D. de adim. leg. (34. 4.)

1) l. 98. §. 1. 2. D. de V. S. (Gelsus lib. 39. Dig.) §. 1. Cato putat, mensem intercallarem addititium esse, omnesque ejus dies pro momento temporis observat; extremoque diei mensis Februarii adtribuit Quintus Mutius. §. 2. Mensis autem intercallaris constat ex diebus viginti octo. Sonderbar rechnet die Glosse den Schaltmonat heraus.

Calenders waren die dies fasti, intercisi und nefasti, worüber nur Belehrung der pontifices im einzelnen Falle zu erlangen war; bis Flavius im 5ten Jahrh. die ganze Folge herausbrachte (§. 86.). Erst seit der Kaiserzeit kommt die ganze Unterscheidung nicht mehr vor. Die historische Zeitrechnung ist die nach Jahren der Stadt; die juristische nach den regierenden Consuln, allenfalls auch den früheren mit der Bemerkung anno post consulatum; und später auch nach dem Regierungsantrit des Kaisers und nach der Indiction [2]).

X. Von dem Versorgungswesen.

§. 225.

Das Versorgungswesen des Staats, was durch das Institut der Sclaverei so sehr erleichtert wurde, beschränkte sich meistens auf Spenden in der Hauptstadt. Das dazu bestimmte Getreide ist der canon frumentarius [1]). Die Anweisungen darauf sind die übertragbaren tesserae [2*]). Auch gab es puerii und puellae alimentarii des Staats bis nach dem 18ten und 14ten Jahre [3]). Die älteste Stiftung dieser Art ist von Trajan; worüber die Obligatio praediorum, oder, wie man sie jetzt nennt, Tab. aliment. Trajani [4]) bei Piacenza im J. 1747 wieder aufgefunden ist. Das Capital der Stiftung von einer Million Sesterzien wird gegen 5 P. C.

2) Nov. 47. c. 1.

1) Tit. C. de canone frument. (11. 22.)

2*) l. 52. §. 1. D. de judic. (5. 1.) l. 49. §. 1. D. de leg. 2.

3) l. 14. §. 1. D. de alim. leg. (34. 1.)

4) Hugo's Civ. Mag. II, S. 432. Fr. Aug. Wolf von einer milden Stiftung Trajan's. Berl. 1803.

Zinsen und Verpfändung der Grundstücke an 52 Individuen ausgeliehen. Von den Zinsen empfangen freigeborne Knaben monatlich 16 Sesterzien, Mädchen 12.

XI. Von den Belustigungen für das Volk.

§. 226.

Zu den Spenden kamen auch noch Belustigungen für das Volk, besonders die Wettkämpfe; seit Constantin aber nicht mehr Kämpfe der Gladiatoren [1]), obgleich die sittenverderblichen mimi blieben. Ueber die Preise in den Wettkämpfen gilt keine Verfügung zum voraus [2]); aber wohl nach dem Siege [3]). Noch können hier die missilia [4]) erwähnt werden.

XII. Von den Unterrichtsanstalten.

§. 227.

Im 6ten Jahrhundert wurden noch alle Griechischen Philosophen aus Rom verbannt; bald duldete man die Lehranstalten als Privatunternehmung; und seit der Kaiserzeit finden sich öffentlich angestellte Grammatiker, Rhetoren und Philosophen; nur an einigen Orten auch Rechtslehrer. Die Angestellten heißen professores und haben Immunitäten und Gehalt. Bezahlung für den Unterricht durfte immer genommen, aber von Philosophen und von Rechtslehrern nicht eingeklagt werden [1*]). Alle verschiedenen Fächer vereinigten die Schulen zu Rom

1) l. un. C. de gladiat. penit. toll. (11. 43.)

2) l. 5. C. quae res pign. oblig. (8. 17.)

3) l. 40. D. de re jud. (42. 1.)

4) Brissonius voc. missilia.

1*) l. 1. §. 4. 5. D. de extraord. cogn. (50. 13.)

und Constantinopel, als Universitäten im Sinne der Alten. Für den Anfangsunterricht gab es blos Privatlehrer [2]).

XIII. Von der Policei.

§. 228.

Zur Erhaltung der Sicherheit und Ruhe der Hauptstadt dienten die familia publica [1]), und die vigiles, in 7 Stadtcohorten vertheilt [2*]). Für die Reinlichkeit und Fahrbarkeit der Straßen sorgt die tabula Heracleensis. Für die Gesundheit sind Aerzte bestellt, welche dafür Immunitäten haben [3]). Den Aufwand beschränken mehre Leges sumtuariae, z. B. von Numa das Verbot anderer, als pisces squammosae; am bekanntesten ist die Lex Oppia v. J. 539 gegen den Schmuck der Frauen; auch gehört hierher die von Justinian geordnete Confiscation der Häuser, worin unerlaubte Spiele sind [4]). Ueber Beerdigungen sind die 12 Tafeln besonders ausführlich [5]). Todte sollten nicht mehr in der Stadt verbrannt, oder beerdigt werden; der Scheiterhaufen 60 Fuß von dem nächsten Gebäude entfernt seyn; kein überflüssiger Aufwand statt haben. Viele jetzt bekannte Zweige der Policei fielen ganz aus; besonders in den Provinzen. Oft begnügte man sich auch mit Androhung von Geldstrafen, welche jeder aus dem Volke für sich einklagte.

2) l. 1. §. 6. D. eod.

1) l. 1. D. de offic. praef. vig. (1. 15.)

2*) l. 3. pr. D. eod.

3) l. 6. §. 2. D. de excus. (27. 1.)

4) l. 3. C. de aleat. (3. 43.)

5) Jac. Gothofr. Tab. 10.

4. Hauptstück.

Von den Communen [1]).

1. Begriff und Arten.

§. 229.

Der Römische Staat bestand aus einer Menge Communen, wovon die ganz kleinen zu den größeren gehören [2]). Im neuesten Recht heißen sie res publicae. Das Wort municipia geht auf Städte mit Theilnahme an dem Gemeinwesen der Hauptstadt [3]), welche deshalb schon früh den Anordnungen von Rom aus unterworfen sind; später die größeren Städte mit vollständiger Verfassung. Neu angelegte Städte heißen coloniae. Die Praefecturen erhielten von Rom einen praefectus juri dicundo. Andere Benennungen sind noch fora, conciliabula, castra und castella [4]). Unter den Kaisern kommt oft vor die metropolis als Vorort der Provinz mit eigenen Vorrechten [5]). Der Ausdruck populus fundus, municipium fundanum bezieht sich: 1) auf Theilnahme an dem Gemeinwesen der Hauptstadt; 2) auf die angebotene und angenommene Civität; 3) auf Annahme der Römischen Leges. Die Lex municipalis ist die Verfassung der Stadt [6]); sie beruhe nun auf dem foedus mit Rom, oder auf der formula der Colonie, oder auch auf einer Lex von Rom aus.

1) v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter. I, C. 2.

2) l. 30. D. ad munic. (50. 1.)

3) l. 1. §. 1. D. eod. Festus voc. municeps u. municipia.

4) Paulus IV, 6. 2.

5) l. 6. §. 2. D. de excus. (27. 1.)

6) Tit. D. ad municipalem sc. legem.

II. Mitglieder.

§. 230.

Die Mitglieder der Commune sind theils die cives originarii s. municipes [1]) durch die Herkunft, und zwar wie in Rom mit dem Unterschiede des ordo senatorius, equestris und plebejus; theils die incolae [2]) durch die Wohnung; von welchen jene es für immer bleiben müssen [3]). Beide tragen die munera, wozu auch die honores gehören. Die Städte haben auch patroni in Rom; später in der Stadt selbst als bloßer Ehrentitel [4]).

III. Stadtregiment.

A. Italische Form.

§. 231.

Alle Italischen Städte und die mit jus Italicum haben, auch ohne Rücksicht auf Civität, ein vollständiges Stadtregiment, und werden dadurch civitates liberae. Als alt Italische Einrichtung haben sie: 1) eine Volksversammlung [1*]), worin Leges verfaßt und Magistrate gewählt werden, aber nur bis zur Kaiserzeit. 2) Den Senat (ordo, curia) [2*]); die Mitglieder heißen Decurionen, Curialen; das Verzeichniß album curiae. Oft kommen auch decemprimi vor mit besonderen Rechten und Verbindlichkeiten. Die Ergänzung

1) l. 5. C. de munic. (10. 38.)
2) l. 1. C. de incol. (10. 39.)
3) l. 5. C. de munic.
4) Dirksen Civ. Abh. II, S. 61. fl.
1*) v. Savigny a. a. O. S. 17.
2*) v. Savigny a. a. O. S. 18 u. 68.

des Senats geschieht durch Wahl des Collegiums [3]), indessen werden Söhne des Decurio immer wieder gewählt. Nur die höchsten Staatsämter geben eine Befreiung vom Decurionat [4]). Der Senat kann in allen Stadtangelegenheiten beschließen, sobald zwei Drittel der Mitglieder versammelt sind [5]), doch mischt sich seit der Kaiserzeit der Statthalter in alle wichtigeren Sachen ein [6]). Da die Decurionen für die rückständigen Steuern haften, so können sie nichts von ihrem Vermögen veräußern. Ueberhaupt war das Loos der Decurionen vom 3ten bis 5ten Jahrh. der christl. Zeitrechnung unbeschreiblich traurig. 3) Die Magistrate [7]), auch mit dem Zusatz municipales, mit jährlicher Erneuerung aus den Mitgliedern des Senats [8]). Der Abgehende schlägt vor (nominatio), der Senat bestätigt (creatio), mit Vorbehalt des Vorschlags eines Tüchtigern von Seiten des Ernannten (nominatio potioris). Jede Magistratur gab später das Römische Bürgerrecht [9]). Die Beamte sind: a) die Consuln, Prätoren, später duumviri, quatuorviri, auch magistratus im engsten Sinn, mit Vorsitz im Senat, und voller Civil- und Criminalgerichtsbarkeit. Nur in die Italischen Praefecturen wurde statt der duumviri alle Jahr vom praetor urbanus ein praefectus juri dicundo geschickt [10]), wenn gleich sonst volle Italische Verfassung galt. Wie die Cisalpini-

3) l. 66. C. Th. de decur. (12. 1.)

4) l. 5. C. Th. eod. l. 66. C. J. eod. (10. 31.)

5) l. 3. D. quod cujusq. univ. nom. (3. 4.)

6) l. 1. §. 3. 4. D. quando appell. (49. 4.)

7) v. Savigny a. a. O. S. 27.

8) l. 7. §. 2. D. de decur. (50. 2.)

9) Gajus I, 96.

10) Festus voc. praefecturae.

schen Städte durch die Lex de Gallia Cisalpina Italische Verfassung erhielten, galt die Jurisdiction ihrer Magistrate ebenfalls nicht unbeschränkt, sobald die Sache über 15000 Sesterzien ging, oder Execution zu verfügen war. Seit der Kaiserzeit entstand Appellation an den Statthalter; die Criminalgerichtsbarkeit ging verloren [11]; die Legis actio erforderte besondere Verleihung [12], und es blieb nur das Recht auf die gesta [13]; die Jurisdiction ging nur auf Gegenstände unter einer unbekannten Summe [14], und nicht auf das, was mehr imperii ist [15]; wenn nicht besondere Aufträge des Prätors oder Statthalters die Gewalt erweitern [16]. Zugleich galt bei Versehen eine Klage auf Schadenersatz [17]. b) Die Aedilen mit gleichem Geschäft, wie in Rom. c) Der Censor, Curator, quiquenalis; der Römische Censor mit Einschluß der Quästur; auch in den Städten das würdevollste Amt.

B. Provincielle Form [1].

§. 232.

Provincialstädte haben keine Volksversammlung und keine Magistrate; nur der Senat findet sich auch hier, mit dem Principalis als Curiendirector an der Spitze, nach dem Alter und bleibend [2]. Rechtssachen

11) l. 12. D. de jurisd. (2. 1.)

12) Paulus II, 25, 4. l. 4. C. de vindicta. (7. 1.)

13) l. 19. C. de testam. (6. 23.)

14) l. 28. D. ad munic. (50. 1.)

15) l. 26. D. eod.

16) l. 1. l. 4. pr. D. de damno infr. (39. 2.)

17) Tit. D. de magist. conven. (27. 8.) l. 4. §. 7—10. D. de damno inf.

1) v. Savigny a. a. O. S. 49.

2) l. 171. C. Th. de decur. (12. 1.)

gehören gleich in erster Instanz an den Statthalter [3]; nur Alexandrien hat einen eigenen juridicus mit der vollen Legis actio und jurisdictio [4].

C. Defensoren [1].

§. 233.

Unter den späteren Kaisern kamen in allen Städten die Defensoren auf, zum Schutz gegen die Bedrückungen der Stadtbewohner. Senatsmitglieder waren unfähig, und das Volk hatte Theil an der Wahl. Fehlen die Magistrate, so nehmen sie ganz deren Stelle ein [2]; seitdem haben alle Städte vollständige Verfassung.

IV. Res universitatis.

§. 234.

Die res universitatis sind theils extra commercium, wie z. B. curia, auch basilica; theils in commercio, wie der ager municipalis. Er wird in Pacht gegeben als ager vectigalis, gewöhnlich in Erbpacht. Das Recht der Occupation am ager publicus des Staats gilt nicht; eben so wenig kann die Stadt willkührlich einziehen [1*].

3) Daher der Name judex ordinarius.

4) Tit. Dig. de officio juridici. (1, 20.)

1) v. Savigny a. a. O. S. 63.

2) §. 5. J. de Atil. tut. (1. 20.) Nov. 15. pr. c. 1.

1*) Tit. Dig. si ager vectig. petat. (6. 2.) v. Savigny v. Besitz §. 9. S. 99.

Zweiter Theil.

Vom jus privatum.

§. 235.

Das eigentliche Feld der Römischen Juristen war das jus privatum, auch civile in diesem Sinne; dessen Gegenstand die Einzelnen und deren Rechtsverhältnisse sind. Am mehrsten Aufmerksamkeit verdienet das System von Gajus in den Institutionen, da Ulpian und Justinian dessen Muster befolgen; aber ganz unerweislich ist, daß die Römischen Juristen auf dies System ein großes Gewicht gelegt; und auch alle übrigen ganz das nämliche gehabt haben. Gajus sagt nun omne jus pertinet vel ad personas, vel ad res, vel ad actiones [1]); darauf beruht jus personarum, die Lehre von den Personen und von den Rechtsverhältnissen, welche Theil der Person selbst sind; jus rerum, die Lehre von den Sachen und von den Rechtsverhältnissen, welche an Sachen statt finden, oder doch wie Sachen behandelt werden; und jus actionum, die Lehre von den Klagen. Die Forderungen sind gewiß ein Theil des jus rerum, schon darum, weil bei Gajus die Obligationen noch in demselben Buche mit dem jus rerum vorkommen, hingegen die Actionen ein neues Buch eröffnen (§. 90.) [2]).

1) Gajus I, 8.

2) Bisher wollte Hugo (Civ. Mag. IV, 1.) die Obligationen mit den Actionen verbinden; allein das Hauptargu-

Will man die Ordnung des Gajus beibehalten, so sind auf jeden Fall die vielen Lücken im jus gentium, im jus praetorium und im neuesten Rechte zu ergänzen; weil aber die leichteste Ordnung die beste ist, so wird man auch in der Rechtsgeschichte nach Voraufschickung eines Generaltheils, folgende Haupttheile in folgender Ordnung: Dingliches Recht, Forderung, Familienrecht, Successio per universitatem, in integrum restitutio, durchgehen müssen [3]).

Allgemeiner Theil.

1. Abschnitt.

Von den Personen.

I. Rechtsfähigkeit.

A. Begründung.

§. 236.

Die Person hat die Rechtsfähigkeit 1) durch Existenz als Mensch; wobei die Proculejaner außer

ment, daß in Justinian's Institutionen das jus Actionum erst lib. 4. tit. 6. beginne, und die Sonderung des zweiten und dritten Haupttheils mehr nach dem Ebenmaaß der Titel, als der Bücher zu machen sey, ist nun widerlegt; und die Bemerkung des Theophilus zum pr. J. de oblig. kann als eine einzeln dastehende Ansicht aus Justinian's Zeit nicht über den Sinn einer längst vorgefundenen Eintheilung entscheiden; und scheint ganz neu erdacht, um in Justinian's Anordnung einiges Ebenmaaß zu bringen; denn zu dem von Gajus und Justinian zum Grunde gelegten weiteren Begriff der Actionen paßt sie gar nicht. Unläugbar ist freilich, daß die Actionen im engeren Sinne blos aus der Obligation entspringen und auch die im weiteren Sinne die Obligation nachahmen; allein diese Verbindung könnte nur entscheiden, wenn die Obligation der Hauptbegriff wäre, und deren Umfang bestimmt werden sollte.

3) M. s. hierüber Mein System des Röm. Privatr. §. 56.

dem Leben auch das Schreien der Kinder forderten, bis Justinian für die andere Schule entschied [1]). Durch caput, oder status [2]), d. h. die bürgerliche Existenz [3]); nämlich a) libertas, in Rücksicht deren es liberi oder servi giebt (§. 150.); b) civitas, mit dem Unterschiede der cives und non cives (§. 149.); c) familia, d. h. Theilnahme an einer Römischen Familie, oder Agnationsnexus (§. 367.) [4]). Von diesen status setzt der folgende immer den ersten voraus. Noch wird genannt der status ingenuitatis und status famae; sie sind aber keiner von den Hauptstatus, worauf sich eine Capitisdeminution bezieht.

B. Aufhebung.

§. 237.

Die Rechtsfähigkeit erlöscht mit dem physischen Tode, und dann mit der capitis deminutio, 1) der maxima, d. h. Verlust der Freiheit (§. 350.); 2) media, d. h. Verlust der Civität (§. 148.); 3) minima, d. h. Verlust der Familienverbindung (§. 381. 385.); jedoch so, daß bei der letzten immer eine neue entsteht, also weniger eine amissio, als nur mutatio familiae vorkommt. Die beiden ersten Capitisdeminutionen heißen

1) l. 3. C. de postum. (6. 29.)

2) Feuerbach Civ. Vers. I, 6. v. Löhr Mag. f. Rechtsw. IV, 1. Zu wenig berücksichtigt den status Hugo's Rechtsgesch. §. 60.

3) l. 11. D. de capite min. (Paulus lib. 2. ad Sabinum.) Capitis deminutionis tria genera sunt: tria enim sunt, quae habemus, libertatem, civitatem, familiam.

4) Hugo a. a. O. versteht unter status familiae die Eigenschaft, ob Jemand sui oder alieni juris sey; allein v. Löhr a. a. O. erinnert, daß sich dann der Ausdruck capitis deminutio, für den Fall, wo ein homo alieni juris nur seinen pater wechselt, und wohl gar frei davon wird, also in Rücksicht des status nichts verliert, und wohl selbst gewinnt, gar nicht erklären lasse.

auch zusammengenommen die magna capitis deminutio, und sind ein bürgerlicher Tod [1]; der Verlust der Freiheit für alle Rechte, der Verlust der Civität für die Civilrechte. Dabei ist auch kein Unterschied zwischen Rechten, welche der Deminuirte besitzt; und welche gegen ihn statt finden [2]. Die größere Capitisdeminuition zieht immer auch die geringere nach sich.

II. Eigenschaften der Person.

A. Alter.

§. 238.

Ausgezeichnet ist: 1) qui fari potest, im Gegensatz des infans; anfangs gewiß mit Rücksicht auf die individuelle Reife, allein schon Modestin sieht auf das zurückgelegte 7 Jahr [1*], eben so noch später Arcadius [2*], und Theodos II. [3]. 2) Die pubertas [4], welche bei Mädchen sich von jeher gleich bestimmte; bei Knaben nach dem 17ten Jahre eintrat [5]; bis man später noch früher die Toga anlegte und im Heer diente, und bei der dadurch bewürkten Ungewißheit die Sabinianer und Cassianer auf individuelle Reife, die Proculejaner auf das zurückgelegte 14te Jahr sahen [6]. Sollte nicht gerade die Tutel aufgehoben werden, so genügten wohl immer 14 Jahre [7]; welche Ju-

1) §. 1. J. quib. mod. p. p. solv. (1. 12.) l. 209. D. de R. J. (50. 17.) Brissonius voc. mors no. 2.

2) Gajus I, 128.

1*) l. 14. D. de spons. (23. 1.)

2*) l. 2. C. Th. de bon. matern. (8. 18.)

3) l. 18. pr. C. de jure del. (6. 30.)

4) Ueber das Detail A. G. Cramer de pub. term. Kil. 1804. Meister jus Rom. priv. Vol. 1. §. 74-80.

5) Ueberbleibsel dieses Termins in l. 1. §. 3. D. de post. (3. 1.) §. 5. J. quib. ex caus. manum. n. lic. (1. 6.)

6) Ulpianus XI, 28.

7) l. 5. D. qui test. fac. poss. (28. 1.) l. 2. pr. D. vulg. et pup. subst. (28. 6.)

stinian zu der ganz allgemeinen Regel erhob [8]). 3) Die major aetas von 25 Jahren seit der Lex Plaetoria (§. 297.). Im neuesten Recht macht nicht schon die Pubertät, sondern erst die Majorennität vollkommen mündig.

B. Prodigalitätserklärung.

§. 239.

Der prodigus fand sich schon in den 12 Tafeln [1]), wahrscheinlich in einer solchen Verbindung, daß man annahm, zur Prodigalitätserklärung gehöre, daß der prodigus den Vater oder väterlichen Großvater beerbt habe und dessen Erbgut verschwende [2]); später wurde aber das Institut allgemein [3]).

C. Herkunft, Wohnung, Abwesenheit.

§. 240.

Sehr wichtig war bei den Römern die Herkunft (origo), theils die allgemeine aller Cives in der Mutterstadt des Staats [1]), theils die besondere an dem Orte, aus welchem der parens, welchem das Kind folgt, seine Abstammung hat [2]). Außerdem giebt es auch die Wohnung (domicilium), als fixirten Aufenthalt der Person an einem Orte [3]). Gewöhlich entscheidet blos die Herkunft; allein auf jeden Fall hat sie dieselben

8) l. 3. C. quando tut. esse desin. (5. 60.)

1) Jac. Gothofr. Tab. 5.

2) Daher die Interdictionsformel bei Paulus III, 4. §. 7. Quando tibi bona paterna avitaque nequitia tua disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re, commercioque interdico.

3) Ulpianus XII, 3.

1) l. 33. D. ad munic. (50. 1.)

2) l. 6. §. 1. D. eod.

3) l. 1. C. de incolis. (10. 39.)

Würkungen, wie die Wohnung [4]), und zwar gleichzeitig mit dieser [5]). Besonders begünstigt ist eine Abwesenheit in Staatsangelegenheiten; namentlich sind die Vorschriften der lex Papia Poppaea während der Abwesenheit, und in dem ersten Jahre nach der Rückkehr erlassen.

D. Name.

§. 241.

Ursprünglich gab es nur das praenomen, und das nomen gentis, später auch noch das cognomen. Seit dem ersten Jahrh. der christl. Zeitrechnung verliert sich das nomen gentis, dafür wird der Familienname verlängert. In Constantinopel hatte man sogar nach morgenländischer Art nur noch Vornamen. Sclaven hatten nie einen bürgerlichen Namen.

E. Bürgerliche Ehre.

§. 242.

Sehr früh kommt der improbus et intestabilis vor, nämlich schon nach den 12 Tafeln der zugezogene Zeuge, welcher nachher das Zeugniß verweigert [1]), später der verurtheilte Pasquillant [2]). Ein solcher kann nicht zeugen, und, wie die Mehrsten annahmen, auch keinen Zeugen zuziehen [3]). Vielleicht nur eine neue Form der improbitas ist die Infamie [4*]), aus den in der tabula Heracleensis und in dem Edicte genauer be-

4) l. 29. D. ad munic. l. 1. 3. 5. C. de munic. (10. 38.)

5) leg. cit.

1) Jac. Gothofr. tab. 7.

2) l. 5. §. 9. D. de injur. (47. 10.)

3) l. 26. D. qui test. fac. poss. (28. 1.)

4*) Mein Röm. Privatr. §. 72 ff.

stimmten Gründen. Im öffentlichen Recht bewürkte sie gewiß den Verlust des jus honorum und suffragii [5]; auch im Privatrechte waren der Nachtheile mehre. Im älteren Rechte galt der Nachtheil als capital [6]; seitdem unter den Kaisern der Verlust der Theilnahme an den Verhältnissen des jus publicum nicht mehr bedeutend war, änderte sich die Ansicht [7]. Eine gänzliche consumtio famae gilt erst mit der magna capitis deminutio [8]. Von der nota censoria unten (§. 641).

F. Jus matrimonii und liberorum.

§. 243.

Schon nach dem älteren Rechte, vollends aber seit der Lex Papia Poppaea, ist es höchst wichtig verheirathet zu seyn (jus matrimonii, mariti, uxoris), und außerdem auch noch Kinder zu haben (jus liberorum); sowohl zur Erhaltung der gewöhnlichen Rechtsfähigkeit, als zur Erlangung von Vorrechten. Dem Vater nützen nur eheliche Kinder; ob aber die Kinder leibliche seyn, in der väterlichen Gewalt stehen, ein gewisses Alter erreicht haben, und noch leben müssen, ist nach den einzelnen Folgen verschieden bestimmt. Schon ein einziges Kind giebt dem pater solitarius [1]) die gewöhnliche Rechtsfähigkeit, und selbst Vortheile [2]); doch bedarf es zu den mehrsten 3 und 4, nach dem Unterschiede der Freigeborenen und Freigelassenen, oder auch 3, 4 und 5, nach dem Unterschiede von Rom,

5) Cicero pro Cluentio c. 42.

6) Cicero pro Quinctio c. 7.

7) l. 103. D. de V. S. (50. 16.)

8) l. 5. §. 3. D. de extr. cogn. (50. 13.)

1) Ulpianus Tit. 13.

2) Gajus II, 206 ff.

Italien und den Provinzen. Das von Honorius und Theodosius allgemein bewilligte jus liberorum [3]) geht nur auf die dem coelebs und orbus wiederhergestellte gewöhnliche Erbfähigkeit [4]); nicht auf die Erbfolge, welche Privilegium ist [5]), und noch weniger auf andere Privilegien.

III. Stellvertretung der Person [1]).

§. 244.

Was ein Sclav oder Hauskind erwirbt, gehört dem Herrn oder Vater; daher zum Erwerb oft ein Sclav gekauft wird *); auch allenfalls ein servus publicus dessen Stelle vertrit [3*]). Dagegen kennt das Römische Civilrecht kein Handeln durch Andere, welche nicht in der Gewalt sind; weder durch Procuratoren und negotiorum gestores (§. 213.), noch durch Tutoren und Curatoren (§. 433.); und es ist Ausnahme, wenn die Handlung wie die des Principals würkt. Bei Verhältnissen des jus gentium wandte man später die strenge Regel nicht mehr an.

IV. Moralische Person [1*]).

§. 245.

Die moralische Person war von jeher rechtsfähig, denn die Ausschließung von einzelnen Rechten, z.

3) l. 1. C. de jure liber. (8. 59.)

4) M. vergl. l. 2. C. de infirm. poen. coelib. (8. 58.)

5) l. 2. C. de jure liber.

1) Mein Röm. Privatr. §. 76.

2) l. 2. D. rem pup. salv. fore. (46. 6.)

3*) l. 3. D. de stipul. praet. (46. 5.) l. 1. §. 4. D. ut legat. (36. 3.)

1*) Dirksen Civ. Abh. II, 1. Mein Röm. Privatr. §. 77 ff.

B. Erbeinsetzung, liegt blos in der Natur gerade dieses Rechts. Schon genannt sind, Tempel, Kirchen, Commünen; außerdem gehören hierher die vielen collegia der Römer, welche aber beschränkt waren aus Gründen der Aufwandspolizei [2], und nicht ohne Sanction des Senats oder Kaisers bestanden [3]; sind sie zuläßig, so dürfen sie schon nach den 12 Tafeln Statuten machen [4].

2. Abschnitt.

Von den Sachen.

I. Sachen extra commercium.

§. 246.

Von den Sachen sind extra commercium die res divini juris (§. 207.), publicae (§. 213.), universitatis (§. 234.), und communes (§. 643.); und dann auch noch der freie Mann, bei welchem auch nicht auf den Fall der künftigen Unfreiheit gesehen werden darf [1].

II. Sachen in commercio.

A. Mobilien und Immobilien.

§. 247.

Von den Sachen in commercio sind die Mobilien rechtsgeschichtlich gar nicht ausgezeichnet. Die Immobilien (praedia, auch als geschlossenes Ganze fundi, und dann nach dem nomen gentis des ersten Erwerbers

2) Cujacius Obs. VII, 30.

3) l. 1. pr. D. quod cujusq. univ. nom. (3. 4.)

4) Jac. Gothofr. tab. 8. SODALES, legem quam volent, dum ne quid ex publica corrompant, sibi ferunto.

1) l. 34. §. 2. D. de contr. emt. (18. 1.)

genannt,) sind: 1) Land, theils ager limitatus, mit limites, d. h. unveränderlichen Grenzen, wenn Staatsland ausgetheilt wird; theils arcifinius mit fines, d. h. zufälligen Grenzen [1]). Schon die 12 Tafeln zeichnen 5 Fuß auf der Grenze aus [2]); ein Institut, was die Lex Mamilia v. J. 589 erneuerte; auch bestimmen sie schon das Ueberhängen der Zweige [3]). 2) Gebäude, wobei ebenfalls schon nach den 12 Tafeln nach dem Nachbarn zu ein Zwischenraum von 2½ Fuß als ambitus offen bleiben muß [4]); und spätere Senatusconsulte und Constitutionen auch die Höhe festsetzten. Mehr privatrechtlich ist das Baugesetz von Zeno, nach welchem die bisherige Form der Gebäude nicht überschritten, ein neues Gebäude in einiger Entfernung angelegt, und keinem Nachbarn die Aussicht nach dem Meere entzogen werden soll [5]); welches letztere auch Justinian einschärft [6]).

B. Res mancipi [1*]).

§. 248.

Höchst wichtig für das ältere Recht vielleicht schon

1) Donelli comm. jur. civ. IV, 27. Niebuhr's Röm. Gesch. II, S. 381 fl. Meisteri jus Rom. priv. I, §. 283 fl.

2) Iac. Gothofr. Tab. 8. Intra quinque pedes aeterna auctoritas esto. Eine neuere Meinung hält sie für angebauet.

3) Jac. Gothofr. Tab. 8. Si arbor in vicini fundum impendet, quindecim pedes altius sublucator.

4) Jac. Gothofr. Tab. 8. AMBITUS PARIETIS SEX TERTIUS PES ESTO.

5) l. 12. C. de aedif. priv. (8. 10.)

6) Nov. 63. c. 1.

1*) Gajus I, 120. II, 15 fl. Ulpianus XIX, 1. Omnes res aut mancipi sunt, aut nec mancipi. Mancipi res sunt praedia in Italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus. Item jura praediorum rusticorum, velut (?) via, iter, actus, aquaeductus. Item ser-

zu der Zeit der 12 Tafeln 2) sind die res mancipi s. mancipii; es gehören dahin und zwar ausschließungsweise: 1) Grundstücke in Italien; theils Land, mit den dazu gehörigen servitutes rusticae, d. h. Landgerechtigkeiten, theils Gebäude; 2) von den beweglichen Sachen die Sclaven und die in Italien einheimischen Zug- und Lastthiere; wobei sich die gegen die andere Schule behauptete beschränkende Neuerung der Proculejaner, die Thiere müßten schon abgerichtet seyn [3]), später wohl wieder verlor [4]). Den Character der Sachen drückt man wohl am besten aus, wenn man sagt, Grundstücke, und was zur Bearbeitung des Bodens dient, als dem eigentlichen Gewerbe der Römer; nur daß Ackergeräthe wegfallen, weil sich deren Besitz zu wenig bemerkbar macht. Die juristischen Folgen sind: 1) daß nur bei solchen Sachen Mancipation gilt; 2) daß bloße Tradition nicht volle Würkung hat; und 3) daß ein Frauenzimmer nicht ohne Geschlechtstutor veräußern kann; wahrscheinlich waren sie auch bei der Evictionsleistung ausgezeichnet (§. 300.). Seit Justinian gelten alle Sachen nur noch als nec mancipi [5]).

vi et quadrupedes, quae dorso collove domantur, velut (?) boves, muli, equi, asini. Caeterae (?) res nec mancipi sunt. Elephanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt. Hugo's Rechtsgesch. §. 203 fl.

2) Gajus II, 48. Diejenigen, welche den Unterschied erst gegen das Ende des Freistaats setzen, übersehen die Stelle, oder beseitigen sie zu leicht.

3) Gajus II, 15.

4) — Weil bei freien Leuten in Bezug auf die potestas eine Mancipation vorkommt, so nimmt eine neuere Schrift an, sie seyen auch res; wenn man dies zugiebt, freilich mancipi.

5) l. un. C. de usuc. transf. (7. 31.)

3. Abschnitt.
Von den Handlungen.

I. Von den Rechtsgeschäften.

A. Im Allgemeinen.

1. Feierlichkeit der Rechtsgeschäfte.

§. 249.

Von den Rechtsgeschäften sind am feierlichsten die mit dem Symbol der alten Legis actiones; nämlich in jure cessio und manumissio vindicta, und dann auch Adoption und Emancipation, weil cessio oder manumissio hinzukommt; gerade solche Handlungen heißen Legis actiones [1]). Hierauf folgen alle Rechtsacte des besonderen Rechts der Römer; unter dem Namen Negotium civile [2]); auch Actus legitimus [3]), welcher freilich etymologisch und grammatisch betrachtet nur als ein neues Wort für Legis actio erscheint. Handlungen des jus gentium und praetorium sind immer unfeierlich. Bei allen feierlichen Handlungen kommt es auf Civität der Theilnehmer, Einheit der Handlung und her-

1) Gajus II, 24.

2) Ulpianus XI, 27.

3) l. 77. D. de R. J. (Papinianus lib. 28. Quaest.) Actus legitimi, qui recipiunt diem vel conditionem, veluti mancipatio, acceptilatio, hereditatis aditio, servi optio, datio tutoris, in totum vitiantur per temporis, vel conditionis adjectionem. Gegen die Florentina lesen die Basiliken, die Vulgata und alle übrigen Handschriften qui non recipiunt; indessen kann das qui recipiunt auch wohl auf das Hinzufügen der Parteien bezogen werden; auch wird dann nicht die Idee erregt, als wenn es solenne Civilacte mit Bedingungen gebe. M. s. Cujacii Obs. XV, 16. Bei der Bemerkung in einer neueren Schrift, statt mancipatio müsse es heißen emancipatio, ist wohl nicht berücksichtigt, daß dann eine Legis actio herauskäme.

kömmliche Formulare an; auch wird der Act durch Stellvertreter, Bedingungen und dies nichtig. Die Sprache war für alle Civilacte nur die Lateinische; erst nach und nach erlangte die Griechische und jede andere gleiches Bürgerrecht [4]). Bei den eigentlichen Legis actiones mochte es in der uralten Zeit auch auf dies fasti ankommen; obgleich diese bei Rechtsgeschäften wohl noch eher abkommen, als im Processe.

2. Zuziehung der Obrigkeit.

§. 250.

Rechtsgeschäfte sind auch außergerichtlich gültig, selbst die Civilacte; ausnahmsweise kommt aber die Obrigkeit hinzu: 1) wenn das Geschäft zu den Legis actiones gehört. Die Obrigkeit muß Legis actio haben, konnte auch ursprünglich wohl nur pro tribunali, wenn gleich später auch de plano handeln. 2) Wenn eine Handlung an Einwilligung der Obrigkeit gebunden ist, z. B. gewisse Veräußerungen, Transacte. 3) Zum Zweck der Beglaubigung, aber erst als eine später aufgekommene Einrichtung des neuesten Rechts. Die Obrigkeit bedarf hier nur des Rechts der gesta, wird aber gewöhnlich in der Sitzung angegangen.

3. Schriftlicher Aufsatz.

§. 251.

Viel von den Rechtsgeschäften beruhte wohl auf dem codex accepti et expensi, oder den rationes domesticae; später auf den Büchern der Argentarien [1]). Eigene

4) l. 21. §. 4. C. de testam. (6. 23.)

1) v. Almendingen über rationes domesticae in Grolman's Mag. II, 2.

Urkunden über das Geschäft erfordern zu ihrer Gültigkeit nach einem Senatusconsult unter Nero eine genau vorgeschriebene Sicherstellung gegen Verfälschung [2]), welche sehr deutlich wird durch die erhaltenen Auszüge aus den Soldatenabschieden (§. 210.).

B. Einzelne Geschäfte.

1. Grundgeschäfte des Verkehrs.

§. 252.

Die Grundgeschäfte des Verkehrs sind das Uebertragen, Obligiren und Liberiren. Für alle diese entstand eine gemeinschaftliche symbolische Form, nämlich des aes, anfangs rauducsculum, nachher nummus unus, als symbolischer Kaufs- Darlehns- und Zahlungssumme, und der libra, einer Waage von Erz mit ungleichem Waagebalken, welche mit dem aes blos berührt wird. Eine Zugabe waren der libripens, mit dem doppelten Geschäft der Leitung der Waage und des Zeugens, und die quinque cives Romani puberes, statt deren auch Peregrinen mit commercium fähig sind [1]). Erwähnt wird auch noch der antestatus [2*]); er war aber nach grammatischen und juristischen Gründen nur soviel als Zeuge, etwa der Principalzeuge; woraus erst die Unkunde der Westgothen eine eigene Person machte [3]). Der Character der Feierlichkeit mit seinen Folgen (§. 249.) kommt allen bemerkten Handlungen zu. Das Uebertragen ist das mancipium fa-

2) Suetonius in Nerone c. 17. Paulus V, 25, 6.

1) Ulpianus XX, 8.

2*) Heineccii Antiq. jur. I, 12, 7.

3) Gaji Ep. I, 6, 3.

cere; das Obligiren das nexum facere [4]; weil indessen die Form des wahren nexus eine ganz allgemeine war, so wird nun auch mancipium unter nexus begriffen [5]; ja selbst eine Liberirung durch aes und libra [6]. Noch bekräftigen die 12 Tafeln bei dem mancipium und nexus alle Arten von Nebenberedungen [7], wofür Lex mancipii vorkommt, vielleicht auch das Wort Lex nexus üblich war; und bestrafen das Ablängnen mit dem Doppelten [8]. Die Mancipation findet sich als Uebertragung des Eigenthums (§. 270.), als Entstehungsgrund der väterlichen Gewalt (§. 380.) und des mancipium (§. 392.) und als Form des Testaments (§. 448.), und ist erst von Justinian ganz abgeschafft [9]. Vom nexus unten (§. 301. a.).

2. Eid.

§. 253.

Das ältere Wort für Eid ist sacramentum, das spätere jus jurandum; auch zwei Male in den Pandecten juramentum [1]. Der Eid wurde geleistet bei jeder Gottheit, per salutem Caesaris, und anderen für den Schwöh-

4) Varro de Ling. Lat. VI, 5. Nexum Manilius scribit omne, quod per aes et libram geritur, in quo sint mancipi. Mucius Scaevola, quae per aes et libram fiant, ut obligentur, praeterquam quae mancipio dentur. Hoc verius esse, ipsum verbum ostendit, de quo quaeritur. Nam idem, quod obligatur per libram, neque suum sit, inde nexum dictum.

5) Cicero Top. c. 5. de Orat. III, 40. Gajus II, 27. Festus voc. nexus.

6) Festus l. c.

7) Jac. Gothofr. tab. 6. CUM NEXUM FACIET MANCIPIUMQUE, UTI LINGUA NUNCUPASSIT ITA JUS ESTO.

8) Jac. Gothofr. tab. 6. Si inficias ierit, duplione damnator.

9) l. 11. C. de adopt. (8. 48.) l. 6. C. de emanc. (8. 49.)

1) l. 34. §. 5. D. de jurej. (12. 2.) l. 25. §. 3. D. de probat. (22. 3.)

renden wichtigen Gütern [2]). Selbst die Christen schwuhren nicht blos bei der Gottheit. Der Richter hat nur die Wahl des Gegenstandes bei dem von ihm angeordneten Eide. Die Einmischung einer superstitio schadet nicht [3]); aber wohl einer vom Staate verbotenen Religion [4]). Man unterscheidet einen Versprechungs- und Behauptungseid; auf diesen letzten gehen die Ausdrücke jus jurandum voluntarium, necessarium, judiciale [5]). Die besonderen Formen des jus jurandum corporale sind nicht ausgemacht [6]).

II. Von unerlaubten Handlungen.

§. 254.

Die 12 Tafeln heben vielfältig den dolus hervor; als Gegensatz wird culpa und casus noch nicht genau unterschieden [1]). Der dolus wurde immer prästirt; auch wohl die culpa lata, nach der Regel culpa lata dolus est; nachher auch das geringe Verschulden, gewissermaaßen die einzige culpa, da die lata dolus war. Unter Voraussetzung einer Obligation kam auch diligentia hinzu, so daß auch ein bloßes Unterlassen als Verschulden galt. Zuerst lehrte Nerva, wer in fremden Angelegenheiten nicht so fleißig sey, als in eigenen, begehe ein grobes Verschulden, fand aber anfangs Wider-

2) l. 3. §. 4. l. 4. l. 5. pr. D. de jurej.

3) l. 5. §. 1. D. eod.

4) l. 5. §. 3. D. eod.

5) Inscr. Dig. XII, 2. Brissonius voc. jusj.

6) l. 1. C. si advers. vendit. (12. 28.) l. 3. C. si minor se maj. dix. (2. 43.) Brissonius voc. corporaliter. Merillii Obs. VIII, 40.

1) Jac. Gothofr. Tab. 7. Qui aedes dolo sciens incensit, igni necator, ast si casu noxiam sarcito.

spruch [2]). Die volle diligentia legten im ersten Jahrhundert Manche nur noch demjenigen auf, welcher allein Vortheil hat [3]).

4. Abschnitt.

Von den Rechten.

I. Von der Selbsthülfe.

§. 255.

Selbsthülfe war bei den Römern wohl immer verboten, noch ehe Marc Aurel den Verlust des Rechts ordnete (decretum D. Marci) [1]); doch galt sie ausnahmsweise im älteren Rechte häufiger als im neuesten, z. B. die pignorum capio der Soldaten und publicani, die manus injectio bei der in jus vocatio. Das erlaubte Abwehren fremder Gewalt war juris gentium [2*]).

II. Von den Klagen.

A. Arten.

§. 256.

Erst mit dem Aufhören der Legis actiones bildeten sich eigene Klagen (actiones, judicia, formulae) für jedes Recht. Zu den actiones civiles lieferte das Edict, als eine fruchtbare Quelle der Klagen, noch viele praetoriae. Hauptsächlich von dem Römischen Prozesse entlehnt ist die Eintheilung der Klagen: I) in die actiones ordi-

2) l. 32. D. depositi. (16. 3.)

3) l. 18. pr. D. commod. (13. 6.) l. 61. §. 5. D. de furtis. (47. 2.)

1) l. 13. D. quod met. c. (4. 2.) Westenbergii D. Marcus diss. 39.

2*) l. 3. D. de just. et jure. (1. 1.)

nariae, actiones schlechtweg, welche den solennen Proceß begründen. Sieht man A) auf den Ursprung, so bilden den Stamm die actiones in jus [1]), directae, vulgares, wobei eine genau bestimmte, ursprüngliche Gattung des Rechtsverhältnisses zum Grunde liegt. Hinzukommen die vielen actiones in factum [2]), nicht blos um die Klage für den Beklagten schonender einzurichten [3]) und in zweifelhaften Fällen der Wahl einer bestimmten Klage zu entgehen [4]), sondern hauptsächlich zum Zweck der Erweiterung des Klagrechts; und zwar: 1) actiones fictitiae, welche durch eine Fiction entstehen [5]), später mehr utiles genannt, d. h. die ad exemplum einer anderen [6]); sie dienen zur Erweiterung [7]), Erneuerung [8]), und Uebertragung auf einen anderen [9]), in welchem letzten Falle die utilis actio vor der directa den Vorzug hat. Sämmtliche actiones fictitiae oder utiles sind prätorisch [10]); folgen aber doch der Klage, welcher sie nachgebildet sind. 2) Condictiones ex Lege für actiones in personam aus einer neuen Lex (§. 294.). 3) Actiones praescriptis verbis für namenlose civilrechtliche

1) Gajus IV, 45.

2) Gajus IV, 46. Der hier angenommene ungewöhnlich große Umfang der actio in factum ist leicht zu rechtfertigen; die actio utilis heißt ausdrücklich in factum l. 26. §. 3. D. de pact. dot. (23. 4.); und eben so die actio praescriptis verbis l. 6. C. de trans. (2. 4.); und daß die condictio ex lege hierher gehört, folgt daraus, daß es an der bestimmten Gattung des Rechtsverhältnisses fehlt, um die zur formula in jus erforderliche intentio abzugeben (§. 556.).

3) l. 11. D. de dolo malo. (4. 3.)

4) l. 1. D. praescr. verb. (19. 5.)

5) Gajus IV, 34 ff. Ulpianus XXVIII, 12.

6) Brissonius voc. utilis.

7) l. 1. C. deprec. (8. 9.)

8) l. 43. D. ex quib. caus. maj. (5. 7.)

9) §. 4. J. de fideicomm. heredit. (9. 23.)

10) §. 4. J. cit.

Vertragsklagen (§. 313.). 4) Alle noch übrigen actiones in factum; sie sind sämmtlich prätorisch, und meistentheils Delictsklagen; weil hier ein anderer Name fehlt, so sind sie auch vorzugsweise actiones in factum. Erst jetzt weiß man, daß bei mehren Rechtsverhältnissen eine actio in jus und in factum nebeneinander aufgestellt sind [11]). B) In Rücksicht der potestas judicis sind der actiones stricti juris weniger, als der actiones bonae fidei [12]), ein Unterschied, welcher auch in dem Gegensatz von judicium und arbitrium vorkommt. Im engeren Sinne sind arbitria die Klagen auf Herausgabe, wobei der Beklagte arbitrio judicis restituiren kann [13]). II) In die actiones extraordinariae, cognitiones, persecutiones, wenn die Erledigung ohne förmlichen Proceßgang erfolgt; sämmtlich prätorischen Ursprungs. III) In die Interdicte, ebenfalls sämmtlich prätorisch (§. 578.). Die actiones praejudiciales sind durch mehre neue bei Gajus [14]) vermehrt.

B. Verjährung.

§. 257.

Die Regel des ältern Rechts, daß alle Klagen perpetuae sind, ist zerstört: 1) durch die vielen prätorischen actiones annales, von welchen als Grund der kurzen Dauer die Jährigkeit der Magistratur angegeben wird, nur daß man von einer Magistratur in die andere rechnet [1]); 2) durch die prätorische praescriptio

11) Gajus IV, 47.

12) Cicero pro Roscio. Comm. c. 4.

13) §. 31. J. de action. (4. 6.)

14) Gajus III, 123. IV, 44.

1) pr. J. de perpet. et temp. act. (4. 12.)

longi temporis gegen alle Klagen aus einem dinglichen Rechte; sie steht nur dem rechtmäßigen Besitzer zu; giebt aber späterhin ein Recht an der Sache und steht darum besser neben der Usucapion; 3) durch die von Honorius und Theodosius eingeführte praescriptio 30 ann. gegen alle Arten von Klagen, ohne Rücksicht auf rechtmäßigen Besitz [2]); welcher Anastas zu allem Ueberfluß auch noch die praescriptio 40 ann. beifügte [3]).

III. Von den Einreden.

§. 258.

Die Einreden, als nicht zum Grunde der Klage gehörige Thatsachen, welche gleichwohl die Klage als unbegründet darstellen, sind theils die civilrechtlichen, welche ipso jure würken, theils die prätorischen, naturrechtlichen, wobei es auf eine exceptio in der formula judicii ankommt, besonders wenn sie nicht schon zum voraus im Edict verzeichnet sind, und nur causa cognita gegeben werden [1]). Erst im neuesten Rechte würken alle Einreden ipso jure, was dann auch den weiteren Begriff der exceptio für Einrede überhaupt herbeiführte. Die Eintheilung in dilatorische und peremtorische Einreden [2*]) ist auch für die Rechtsgeschichte wichtig. Praescriptionen hatte ehemals auch der Beklagte, dann fanden sie sich beim Kläger (§. 559.) [3*]), im neuesten Rechte wieder bei dem Beklagten. Der Ausdruck geht auf alle Einreden des

2) l. un. C. Theod. de action. recto temp. fin. (4. 14.) Unterholzner von d. Verjährung §. 54.

3) l. 4. C. de praescr. 30 ann. (7. 39.)

1) Gajus IV, 118.

2*) Gajus IV, 120 ff.

3*) Gajus IV, 133.

Beklagten, besonders aber auf die von der Verjährung hergenommenen [4]).

IV. Von der Sicherheitsleistung.

§. 259.

Zur Sicherung der Rechte dient 1) das bloße Versprechen des Verpflichteten, nuda repromissio, cautio schlechtweg, (s. g. Verbalcaution) [1]). Bei den Römern ist sie sehr gewöhnlich, wegen der Tendenz alles auf Stipulationen zurückzuführen; daher sich die Parteien freiwillig repromissiones machten (conventionales); in vielen Fällen aber auch die Verbindlichkeit dazu aufgelegt war (necessariae). Die letzteren zerfallen a) der Quelle nach in die praetoriae aus dem Edict der Prätoren, und aedilitiae aus dem der Aedilen [2]); b) dem Zwecke nach in die judiciales zur Befestigung einer Klage, cautionales zur Herbeiführung derselben, und communes zu beiden Zwecken zugleich [3]); c) der Vollziehung nach in die praetoriae vor dem Prätor, judiciales vor dem judex, und communes nach Verschiedenheit des Falles bei dem einen und anderen [4*]). Die bei Ulpian [5]) erwähnte stipulatio tribunitia ist in Rücksicht des Namens sehr zweifelhaft. 2) Die s. g. Realcaution, besonders die Bürgschaftsbestellung (satisdatio), als die älteste Realcaution der Römer, welche darum als die so-

4) Brissonius de V. S. voc. praescriptio.

1) Cujacius ad l. 5. D. de V. O.

2) l. 5. pr. D. de V. O. (45. 1.)

3) l. 1. §. 1-3. D. de stipul. praet. (46. 5.)

4*) Tit. Inst. de divis. stipul. (3. 19.)

5) VII, 3.

lenne gilt und im Proceſſe allein zugelaſſen wird [6]). 3) Die praetoriſche Immiſſion, nach welcher die Obrigkeit dem Berechtigten die Güter des Verpflichteten unter ſeine custodia zu nehmen erlaubt. Die wichtigſte iſt immissio rei servandae causa in alle Güter des Verpflichteten (§. 553. §. 583. §. 588.); blos auf die Erbgüter geht die Immiſſion wegen nicht geleiſteter cautio legatorum servandorum (§. 496.), und eine bloße immissio in rem, nicht in bona, iſt die wegen nicht geleiſteter cautio damni infecti (§. 336.).

V. Von den wichtigeren Objecten der Rechte.

A. Zinſen überhaupt.

§. 260.

Von den Objecten der Rechte ſind nur die Zinſen zu erwähnen [1]). Eine Zeitlang waren ſie verboten nach der Lex Genucia vom J. 411. und, wie man das Verbot mit Hülfe der Latinen umging, nach der Lex Sempronia v. J. 460; früher und ſpäter aber erlaubt; wenn ſie gleich nicht für ſehr anſtändig galten [2]), am wenigſten unter nahe verbundenen Perſonen; daher auch das weniger anſtößige Wort Intereſſe unter socii [3]). Gezahlt wurden ſie alle Calenden, wegen der monatlichen Erneuerung des Darlehns; daher die assis usura, oder die centesima, monatlich berechnet wird.

6) l. 7. D. de stipul. praet.

1) Noodt de foenore et usuris. Mein Syſtem des Röm. Privatr. §. 193 ff.

2) Cato de re rustica praef.

3) l. 60. pr. D. pro socio. (17. 2.)

B. Beschränkungen der Zinsen.

1. In Rücksicht des Zinsfußes.

§. 261.

Der höchste erlaubte Zinsfuß war nach den 12 Tafeln unciarium foenus [1]). Während man bisher an eine monatliche Zinse dachte, entweder nur $\frac{1}{12}$ der assis usura oder centesima, also 1 P. C. jährlich; oder wohl gar $\frac{1}{12}$ des Capitals, also jährlich 100 P. C.; erinnert Niebuhr [2]) an eine jährliche Zinse von einem Zwölftel des Capitals. Später hatte Cicero in seinem Edict die centesima [3]); welche auch in den Pandecten und Codex die legitima heißt, vielleicht mit Hinweisung auf eine Lex; erst Justinian erlaubte nur noch 6 P. C. Senatoren durften anfangs gar keine Zinsen nehmen, später nur 6 P. C. [4]), bis Justinian allen illustres nur 4 erlaubte. Bei anderen fungibelen Sachen als Geld galt ursprünglich keine Beschränkung; erst Constantin erlaubte nicht mehr als 50 P. C. [5]); und Justinian nicht über die centesima.

2. In anderer Rücksicht.

§. 262.

Die Zinsen von Zinsen sind schon nach Ulpian verboten [1*]); man umging aber das Verbot, indem man die Fälligkeit der Zinsen abwartete, und sie sich dann

1) Jac. Gothofr. Tab. 3. Si qui unciario foenore amplius foenerassit, quadruplione luito.

2) Röm. Gesch. II, S. 431 ff.

3) Cicero ad Attic. V, 21.

4) l. 4. C. Th. de usuris. (2. 33.)

5) l. 1. C. Th. eod.

1*) l. 26. §. 1. D. de cond. indeb. (12. 6.)

als ein besonderes Capital mit Zinsen versprechen ließ [2]; was erst Justinian abschaffte. Zinsen über die Höhe des Capitals finden sich ebenfalls schon bei Ulpian als verboten [3]; doch wurden gezahlte Zinsen nicht mit eingerechnet [4], was erst Justinian ziemlich unüberlegt verfügte.

C. Zinswucher.

§. 263.

Die Ueberschreitung der Zinsbeschränkungen belegen schon die 12 Tafeln mit Restitution des Vierfachen [1]; die Strafe wurde noch von den Kaisern erneuert [2*]; ist aber in Justinian's Rechtsbuch nicht aufgenommen. Außerdem gilt noch die Strafe der Infamie [3*].

Besonderer Theil.

Erstes Buch.

Vom dinglichen Rechte.

Erstes Hauptstück.

Von der possessio.

§. 264.

An der Spitze des dinglichen Rechts steht die Possessio. Sie bezeichnet objectiv den Gegenstand des

2) l. 28. C. de usuris. (4. 32.)

3) l. 26. §. 1. D. de cond. indeb.

4) l. 10. C. de usuris.

1) Jac. Gothofr. Tab. 3.

2*) l. 2. C. Th. de usur. (2. 33.)

3*) l. 20. C. ex quib. caus. infam. (2. 12.)

Besitzes; subjectiv 1) Rechte an der Sache (§. 214. 266. 281.), nur nicht die ganz vollkommenen civilrechtlichen [1]); 2) das bloße Innehaben ohne Rücksicht auf Recht. Im letzten Sinne ist sie theils die civilis nach den civilrechtlichen Regeln mit Civität des Besitzers, Fähigkeit der Sache im Römischen Eigenthum zu stehen, und justus titulus und bona fides, wenn auch nur für das natürliche Eigenthum; theils die naturalis, wobei es nur auf Fähigkeit des natürlichen Eigenthums und das Daseyn des animus possidendi ankommt. Am nächsten der civilis poss. steht die bon. fid. poss., nur daß es wohl nicht auf Fähigkeit des Römischen Eigenthums ankommt. Der Inhaber hat die Sache in bonis [2]), und verfolgt sie mit der Publiciana in rem actio, der Besitz muß aber doch dem erwiesenen Rechte weichen, und enthält keine Dispositions- und Nutzungsrechte. Stellvertreter bei dem Besitze sind zulässig, was nicht erst durch ein Rescript von Sever [3]) eingeführt ist [4]). Die Fortdauer des Besitzes an Grundstücken gegen fremde Gewaltthätigkeit bis zur Wissenschaft des Besitzers war erst später unbezweifelt [5]). Die Ausübung einer Gerechtigkeit an Sachen heißt ganz echt quasi possessio [6]).

1) Daher bezeichnet possessio, als Object genommen, im Gegensatz von ager, gerade die Grundstücke, woran kein civilrechtliches Eigenthum gilt. l. 115. D. de V. S. (Javolenus lib. 4. Epist.) Possessio ab agro juris proprietate distat: quidquid enim adprehendimus, cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc possessionem appellamus. Possessio ergo usus, ager proprietas loci est. v. Savigny v. Besitz. §. 12. a. S. 178.

2) l. 49. D. de V. S.

3) l. 1. C. de adq. poss. (7. 32.)

4) v. Savigny vom Besitz. §. 26. S. 316 ff.

5) v. Savigny v. Besitz. §. 31. S. 364 ff.

6) Gajus IV, 139.

Zweites Hauptstück.

Von dem Eigenthum.

I. Arten des Eigenthums.

A. Römisches Eigenthum.

§. 265.

Ursprünglich gab es nur ein einziges Eigenthum aus dem besonderen Rechte der Römer [1]; als dominium legitimum, justum, ex jure Quiritium, dominium schlechtweg, auch in mancipio esse; bei den Neueren Quiritarisches Eigenthum. Bedingungen sind 1) Civität des Eigenthümers; 2) Fähigkeit der Sache, einerlei ob res mancipi oder nec mancipi, nur mit Ausnahme des Provincialgrundstücks [2]; 3) eine Erwerbung, welche Römisches Eigenthum giebt. Die Folgen sind Disposition, Nutzung und Vindication gegen jeden Besitzer. Im Familienrecht wird auch noch das Recht, den Sclaven durch Freilassung zum civis zu machen, (§. 355.) vorkommen.

B. Natürliches Eigenthum.

§. 266.

Später kam das Eigenthum des jus gentium hinzu, unter den nach §. 264. noch weiter gehenden Ausdrücken in bonis esse, possessio; nach der Auctorität von Theophilus bei den Neuern auch bonitarisches

1) Gajus II, 40.

2) Gajus II, 7. Theophilus ad §. 40. J. de rer. div. Aus Eifer gegen die frühere unrichtige Darstellung wird, meines Wissens, diese nothwendige Ausnahme der richtigeren auch wieder vergessen.

Eigenthum genannt. Es gilt als Ersatz des Römischen bei Peregrinen, dem Provinzialgrundstück, und einer Erwerbung, welche nicht Römisches Eigenthum giebt. Zu dem natürlichen Eigenthum gehört mehr als zur b. f. possessio, z. B. daß der Tradent Eigenthümer seyn muß; dafür giebt es auch wahre Eigenthumsrechte [1]). Im Justinianeischen Rechte ist alles in bonis in volles Eigenthum verwandelt [2]).

C. Nudum jus Quiritium.

§. 267.

Geht von dem Römischen Eigenthümer an einen Andern Römisches Eigenthum über, so bleibt nichts zurück, und der Uebergang ist abalienatio [1*]). Geht blos natürliches über, so behält der vorige Eigenthümer nudum jus Quiritium; nicht nur wenn der neue ohne Zuthun des alten erwirbt, z. B. durch Specification, Praescription; sondern auch durch dessen Handlung [2*]); hat aber außer dem leichteren Rückerwerb von dem natürlichen Eigenthümer wohl keinen Nutzen davon. Im Familienrecht wird noch nudum jus Quiritium vorkommen, wenn ein Sclav blos auf natürliche Weise manumittirt ist; und im Erbrechte, wenn ein non heres die bon. poss. erwirbt, und dem heres nur nudum jus Quiritium läßt. Seitdem jeder neue Erwerber Römisches Eigenthum erlangt, fällt das nudum jus Quiritium von selbst weg [3]).

1) Ulpianus XIX, 20 u. 21.

2) Das Römische Eigenthum gilt also an allen Sachen und bei jeder Erwerbung; aber welche Rechte hat nun ein non civis?

1*) Cicero Top. c. 5. Gajus II, 19.

2*) Ulpianus I, 16.

3) l. un. C. de nudo jure Quir. toll. (7. 25.)

II. Erwerbungsarten des Eigenthums.

A. Im Allgemeinen.

§. 268.

Die Erwerbungsarten sind theils civiles aus dem besondern Rechte der Römer; theils naturales aus dem jus gentium, wozu auch die prätorischen gehören. Jene erfordern Vollziehung in Person, aber keinen hinzukommenden Besitz und geben Römisches Eigenthum; diese gehen von dem Besitze aus [1]), können aber durch Stellvertreter vollzogen werden [2]), und geben das natürliche Eigenthum; nur mit Ausnahme der Tradition und Accession, welche eben so oft Römisches würkt [3]). Eine andere Eintheilung der Erwerbungen ist die in singulares und per universitatem, welche beide civiles und naturales seyn können. Eine vollständige Aufzählung der Erwerbungsarten findet sich weder bei Varro [4]), welcher nur angiebt, wie an Sclaven in Folge des Kaufs Römisches Eigenthum entsteht; noch bei Gajus [5]), Ul-

1) l. 1, §. 1. D. de adq. poss. (41. 2.)

2) l. 53. D. de adq. rer. dom. (41. 1.)

3) Deshalb aus diesen Erwerbungen Römische zu machen, hängt mit dem noch allgemeineren Fehler Mancher zusammen, bei dem civiliter und naturaliter nicht an die Quelle, sondern an die Würkung zu denken. Ob diejenigen, welche aus der Tradition zuweilen eine Römische Erwerbung machen, auch wohl an die alsdann ausgemachte Unzulässigkeit von Procuratoren gedacht haben?

4) De re rust. II, 10. no. 4. In emtionibus dominium legitimum sex fere res perficiunt: si hereditatem justam adiit; — si, ut debuit, mancipio ab eo accepit, a quo jure civili potuit; — aut si in jure cessit, qui potuit cedere et id ubi oportuit; — aut si usu cepit; — aut si e praeda sub corona emit; — tumve cum in bonis sectioneve cujus publice venit. Entweder mischt Varro auch das dominium auctoris ein, oder die Stelle ist aus einem andern Zusammenhange gedankenlos abgeschrieben.

5) II, 15 ff.

pian [6]) und Justinian [7]); erst die Verbindung aller dieser Quellen giebt etwas Vollständiges. Gajus handelt zuerst die Civilerwerbungen ab und mit Recht als die älteren, Justinian kehrt die Ordnung um; Ulpian hat blos civiles; die per universitatem stellen alle drei ans Ende. Hier sind die Erwerbungen zusammengestellt, wie sie sich gegenseitig am besten erläutern [8]).

B. Einzelne Erwerbungen.

1. 2. Occupation und Specification.

§. 269.

Die einzelnen Erwerbungen sind: 1) die s. g. Occupation herrnloser Sachen, als eine blos natürliche. Eine besondere Jagd- und Fischereigerechtigkeit wird nicht erfordert; auch hat der Fiscus keinen ausschließlichen Anspruch auf herrnlose Sachen. Die Occupation im Kriege gehört ins Völkerrecht. 2) Die s. g. Specification, wieder als eine blos natürliche; der ganze Erwerb war aber eine Neuerung der Proculejaner gegen den Widerspruch der anderen Schule [1]); bis man sich über eine Mittelmeinung vereinigte [2]); die schon früh entstand, und selbst von Gajus angenommen wurde [3]).

3. Uebergabe.

a. Mancipation.

§. 270.

Die Uebergabe ist doppelt, Mancipation und Tradition. Sehr oft liegen in demselben Acte alle beide; ist

6) XIX, 2. Singularum rerum dominia nobis adquiruntur mancipatione, traditione, usucapione, in jure cessione, adjudicatione, lege.

7) §. 11 fl. J. de rer. div. (2. 1.)

8) Mein Röm. Privatr. §. 235.

1) Gajus II, 79.

2) §. 25. J. de rer. div. (2. 1.)

3) l. 7. §. 7. D. de adq. rer. dom. (41. 1.)

dies nicht der Fall, so kann der Mancipation noch Tradition nachfolgen und umgekehrt [1]). Die erste Uebergabe ist die Mancipation, d. h. die solenne, als Civilerwerbung. Sie erfordert aes und libra mit deren Zugaben, und die Aussprechung gewisser Worte [2]). Bewegliche Sachen müssen gegenwärtig seyn, auch kann man nur zusammennehmen, was sich zugleich anfassen läßt; bei Grundstücken fällt beides weg [3]). Für res nec mancipi gilt keine Mancipation [4]), insofern sie nicht die Bedingungen der Tradition erfüllt, wie bei beweglichen Sachen [5]). Hat der Mancipant kein Römisches Eigenthum, so geht höchstens natürliches über, insofern die Bedingungen der Tradition erfüllt sind; eben so wenn der Erwerber nicht die Civität hat; oder wenn von irgend einer Seite Procuratoren zugezogen sind. Die Mancipation beym Eigenthum ist lange gebraucht; wurde aber endlich überflüssig, seitdem das natürliche Eigenthum durch Tradition in Römisches überging.

b. Tradition.

§. 271.

Die zweite Uebergabe ist die Tradition, d. h. die ganz einfache, als Naturalerwerbung. Procuratoren sind zulässig; es kommt aber auf würkliche Besitzüberlieferung an. Die Folge ist natürliches Eigenthum, und

1) Gajus IV, 131.

2) Gajus I, 119. Is, qui mancipio accipit, rem tenens ita dicit: NUNC EGO HOMINEM EX JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AJO, ISQUE MIHI EMTUS EST HOC AERE AENEAQUE LIBRA: deinde aere percutit libram, idque aes dat ei, a quo mancipio accipit.

3) Ulpianus XIX, 6.

4) Cicero Top. c. 10. Gajus II, 29 u. 31.

5) Hieraus erklärt sich, wie bei Plinius Hist. nat. IX, 35. margaritae in mancipatum veniunt.

bei res nec mancipi auch Römisches [1]). Schon nach den 12 Tafeln soll der Käufer nicht erwerben, ehe er Zahlung geleistet, oder Credit erwürkt hat [2]); wahrscheinlich war aber die Uebergabe überhaupt gemeint [3]), wenn gleich Justinian's Institutionen [4]) den Satz nur noch für die Tradition anführen konnten.

4. In jure cessio.

§. 272.

Eine adquisitio civilis ist die in jure cessio vor der Magistratur, indem der Erwerber die Sache durch Vindication ansprach, der bisherige Eigenthümer nichts dagegen einwandte, was gerade die cessio ist, und darauf der Magistrat addicirte [1*]). Characteristisch ist, daß in dem Acte selbst keine Gegenleistung des Erwerbers vorkommen darf [2*]). Cedirt werden res mancipi und nec mancipi, aber nicht Provincialgrundstücke, an welchen die cessio nicht einmal natürliches Eigenthum überträgt [3*]). Eben so würkungslos ist wohl die Handlung, wenn der Cedent nicht dominium Quiritarium hat, oder dem Erwerber Civität fehlt, oder Procuratoren zugezogen wurden. Schon Gajus sagt, die

1) Gajus II, 19. Ulpianus XIX, 7. In der That hatte es keinen Sinn, bei Kleinigkeiten auf die weitläuftige Mancipation zu bestehen; und es genügte hier gewiß schon seit der ältesten Zeit die bloße Tradition.

2) Jac. Gothofr. tab. 6. Res vendita TRANSQUEDATA emtori non adquiritor, donicum satisfactum escit.

3) Eine ausdrückliche Bestimmung blos über die Tradition in den 12 Tafeln hat wohl vieles gegen sich.

4) §. 41. J. de rer. div. (2. 1.)

1*) Gajus II, 24.

2*) l. 66. D. de jure dot. (23. 3.)

3*) Gajus II, 31. Man denke nur an die Regel, daß alle Naturalerwerbungen auf possessio beruhen.

Zuziehung der Obrigkeit sey weitläuftig, und die cessio kam wohl früher ab, als die Mancipation. Die Anwendung der cessio auf unkörperliche Sachen gehört zu diesen.

5. Adquisitivverjährung.

a. Usucapion.

§. 273.

Die älteste Adquisitivverjährung ist die des Civilrechts aus den 12 Tafeln, unter dem Namen usus, auctoritas, auch beide Wörter verbunden [1]), später usucapio. Der Zweck ist theils Verwandlung des natürlichen Eigenthums in Römisches [2]), welcher wegfällt, seitdem alles natürliche Eigenthum Römisch ist; theils eine Sache, wovon man gar nicht Eigenthümer ist, der Vindication eines Anderen zu entziehen [3]). Die Erfordernisse sind: I) Besitz und zwar Besitz zur Usucapion mit folgenden Erfordernissen: A) Civität des Besitzers, schon nach den 12 Tafeln [4]); B) in Rücksicht der Sache 1) Eigenthumsfähigkeit, und zwar mit Rücksicht auf Römisches Eigenthum; daher sind ausgeschlossen res extra commercium [5]), wie res publicae und universitatis, und dann auch Provincialgrundstücke [6]); 2) Verjährbarkeit; in dieser Hin-

1) z. B. Jac. Gothofr. tab. 6. USUS AUCTORITAS FUNDI BIENNIUM. Die richtige Erklärung durch usus et auctoritas beweiset Cicero pro Caecinna c. 19. Zuweilen ist auctoritas auch das auszuschließende Eigenthum, z. B. Not. 4. 10. 11.

2) Gajus II, 41.

3) Gajus II, 43.

4) Jac. Gothofr. tab. 3. ADVERSUS HOSTEM AETERNA AUCTORITAS ESTO. Ob das gestattete commercium dem non civis Usucapion ertheilte?

5) Gajus II, 48.

6) Gajus II, 46.

sicht sind schon nach den 12 Tafeln ausgenommen: a) gestolene Sachen [7]; eine Erneuerung des Satzes enthielt die Lex Atinia wahrscheinlich aus dem 5ten Jahrh. [8]; b) res vi possessae [9]; eine Erneuerung des Satzes enthielt die Lex Julia et Plautia vom J. 664; c) forum bustumve [10]; d) die 5 Fuß auf der Grenze zweier Grundstücke [11]; e) res mancipi, welche von der Frau ohne auctoritas des agnatischen Geschlechtstutors veräußert sind [12]. Andere Ausnahmen sind: a) Sachen des Volks [13]; b) Sachen der Städte [14]; c) Erwerbungen der Beamten aus dem Vermögen der Untergebenen [15]. Pupillengüter sind der Usucapion nicht entzogen [16]; noch weniger res minorum; erst die den Pupillen und minores offenstehende Restitution veranlaßte Justinian alle Verjährung unter 30 Jahren aufzuheben [17]. C) Justa causa, später Titel, und dann noch bona fides; ob aber schon nach den 12 Tafeln, ist ungewiß. Eine wissentliche Usucapion heißt lucrativa und gilt nicht [18]. Geht natür-

7) Gajus II, 48.

8) Ob vielleicht die 12 Tafeln erst die Usucapion von Seiten des Diebes selbst untersagten?

9) Gajus II, 48.

10) Jac. Gothofr. tab. 10. Fori bustive aeterna auctoritas esto. An den Ort des Verbrennens des Leichnams war gewiß gedacht Cicero de legib. II, 24., und dieser war dann auch wohl der des Begräbnisses.

11) Jac. Gothofr. tab. 8. Intra quinque pedes aeterna auctoritas esto.

12) Gajus II, 47.

13) l. 9. D. de usurp. (41. 3.) l. 12. §. 2. D. de Publ. act. (6. 2.)

14) Paulus V, 2, 4. l. 9. cit.

15) l. 8. D. ad leg. Jul. repet. (48. 11.)

16) l. 2. D. de eo, qui pro tut. (27. 5.) l. 4. §. 24. D. de doli mali exc. (44. 4.) — l. 48. pr. D. de adq. rer. dom. (41. 1.) Die Basiliken lesen hier populi statt pupilli, wodurch der Widerstreit sich hebt.

17) l. 5. C. in quib. caus. rest. in int. nec. n. est. (2. 41.)

18) Gajus II, 56. 60.

liches Eigenthum vorauf, so liegt darin ein hinlänglicher Titel der Verwandlung in Römisches. II) Ablauf der Zeit; bei einem fundus 2 Jahre, bei anderen Sachen 1 Jahr [19]; Häuser beurtheilte man nach dem Recht des fundus [20]. Ging die Sache aus einer Hand in die andere, so galt keine accessio possessionis. Die Unterbrechung der Usucapion erfolgt im Falle der Klage erst mit dem Urtheile [21].

b. Praescription.

§. 274.

Jünger ist die prätorische Adquisitivverjährung unter dem Namen praescriptio longi temporis. Wahrscheinlich galt sie auch zum Besten der Peregrinen; gewiß aber an Provinzialgrundstücken [1]; vielleicht entstand sie bei diesen, da erst später die Anwendung bei Mobilien erwähnt wird [2]; eben so ausgemacht gilt sie an Städtegütern [3]. Eine Praescription der 5 Fuß auf der Grenze mag auch aufgekommen seyn, weil sie später untersagt wird [4], wenn das Institut noch in Uebung sey [5]. Ueber die res populi, und die ohne den Geschlechtstutor veräußerten Güter erhellt nichts; eine res furtiva u. s. w. war auch wohl für die Praescription zu vitiös. Erfordernisse sind: 1) Titel und Glaube, hier

19) Jac. Gothofr. tab. 6. USUS AUCTORITAS FUNDI, BIENNIUM: caeterarum rerum ANNUUS USUS ESTO.

20) Cicero Top. c. 4.

21) l. 2. §. 21. D. pro emtore. (41. 4.) l. 2. D. pro donato. (41. 6.)

1) l. un. C. de usuc. transf. (7. 31.)

2) l. 9. D. de div. temp. praescr. (44. 3.)

3) l. 15. §. 26. 27. D. de damno inf. (39. 2.)

4) l. 4. C. Th. fin. reg. (2. 26.) l. 5. C. J. eod. (3. 39.)

5) l. 5. C. Th. eod.

bonum s. justum initium genannt; der lucrativus titulus wurde erst später dem onerosen gleichgesetzt [6]; 2) Ablauf der Zeit; die Länge, so wie die Berechnung des inter praesentes und absentes, hat sich erst nach und nach gebildet, namentlich durch Constitutionen [7]; die spätere Bestimmung sind 10 Jahre inter praesentes, 20 inter absentes, je nachdem der Praescribent und Eigenthümer in derselben oder in verschiedenen Provinzen wohnen [8]; accessio possessionis ist zulässig. Die Unterbrechung im Falle der Klage erfolgt durch Litiscontestation [9]. Die Würkung bestand nur in exceptio, s. praescriptio gegen die Klage des Anderen; nachher auch in Erwerbung eines Rechts an der Sache mit in rem actio, nach Justinian's Versicherung [10]; das Eigenthum war aber auf keinen Fall ein Quiritarisches.

c. Justinianeische Usucapion.

§. 275.

Eine dritte Adquisitivverjährung ist die Justinianeische Usucapion. Das Neue ist, daß sie an Provincialgrundstücken gilt, bei beweglichen 3, bei Grundstücken 10 und 20 Jahre erfordert, und accessio possessionis zuläßt [1]. Die Verjährung der Grundstücke heißt seitdem in den Quellen longae possessionis capio, oder longo tempore capio [2]. Die Praescription blieb; war aber bei dem größeren Umfang der Usucapion weniger

6) l. 11. C. de praescr. longi temp. (7. 33.) l. un. C. de usuc. transf.

7) l. 76. §. 1. D. de contr. emt. (18. 1.)

8) l. 12. C. de praescr. longi temp.

9) l. 26. C. de R. V. (3. 32.)

10) l. 8. pr. C. de praescr. 30 ann. (7. 39.)

1) l. un. C. de usuc. transf. (7. 31.)

2) Früher waren longum tempus und capere widersprechend.

nöthig [3]). Gilt weder Usucapion noch Praescription, so blieb nur noch der Schutz des Besitzes durch die 30jährige Extinctivverjährung, aus welchem Justinian im Falle der bona fides zugleich eine adquisitive machte, die s. g. außerordentliche.

d. Anwendung der Usucapion und Praescription auf andere Rechte.

§. 276.

Schon die 12 Tafeln wenden die Usucapion auch bei der manus an; und die Juristen dehnten sie noch weiter aus auf Servitut, Freiheit von der Servitut, und hereditas; und eine Tendenz zur allgemeinen Anwendung ist unverkennbar. Die Praescription dienet auch zum Erwerbe der Freiheit von der Sclaverei; allein für die Anwendung bei den dinglichen Rechten an fremden Sachen giebt es keinen bestimmten Beweis; auch paßt die ursprüngliche Exception wohl nicht zu der Lage des Besitzers eines solchen Rechts [1]).

6. Accession.

§. 277.

Die Accession ist nur adquisitio naturalis, giebt aber doch Römisches Eigenthum, wenn an der Hauptsache ein solches gilt. Früchte gehören dem Eigenthümer des Baums und dürfen bei dem Nachbarn aufgelesen werden, schon nach den 12 Tafeln [1*]); das tertio

3) Einige halten sie ganz unnöthig; aber man denke nur an Städtegüter.

1) Man führt für die Ausdehnung an l. 12. C. de praescr. longi temp. (7. 33.) Sie bestimmt zwar die Berechnung des longum tempus bei der Praescription und setzt hinzu: eodem observando, si res incorporalis sit; allein m. s. Zimmern's Rechtl. Unterss. I, 5.

1*) Jac. Gothofr. tab. 8.

quoque die legere ist indessen erst von dem Prätor [2]). Alluvion, Insel und Bett des öffentlichen Flusses gehören den Anliegern, ausgenommen wenn deren ager limitatus ist [3]). Adjunction ist nicht Erwerb des Eigenthums, doch kann ein tignum, was in einem Gebäude oder Weinberge noch fest ist, nicht verfolgt werden [4]). Gemälde auf fremder Leinwand spricht Gajus dem Künstler zu [5]), was andere Juristen nicht thun [6]); indessen ist Justinian für Gajus [7]).

7. Andere Erwerbungsarten.

§. 278.

Der Erwerb der Früchte von Seiten eines Nichteigenthümers erfolgt für den bonae fidei possessor schon durch die separatio a solo, welche aber immer nur eine neue b. f. poss. giebt. Andere Fruchtberechtigte, wie der Fructuar, Pachter, erwerben erst durch fructuum perceptio, auch nur eine adquisitio naturalis, welche aber von Einigen [1]) als eine Unterart der Tradition angesehen wird, und dann freilich auch Römisches Eigenthum giebt, insofern die Früchte gewöhnlich nec mancipi sind. Noch rechnet Ulpian zu den Civilerwerbungen die Lex [2*]); wodurch wohl nur gesagt

2) l. un. pr. D. de glande leg. (43. 28.)

3) l. 16. D. de adq. rer. dom. (41. 1.) l. 1. §. 6. D. de flum. (42. 12.)

4) Jac. Gothofr. tab. 6. TIGNUM JUNCTUM AEDIBUS VINEAEQUE ET CONCAPET NE SOLVITO. Die gewöhnliche Verbesserung ist ne concape et ne solvito. Weiter heißt es tab. 6. Tigna QUANDOQUE SARPTA, DONEC DEMTA ERUNT, vindicare jus esto.

5) Gajus II, 78.

6) l. 23. §. 3. D. de R. V. (6. 1.)

7) §. 34. J. de rer. div. (2. 1.)

1) z. B. v. Savigny v. Besitz. §. 22. a.

2*) Ulpianus XIX, 17.

ist, daß auch blos durch eine Lex erworben werden könne, nach Art des von den Neuern so genannten transitus legalis, ohne daß an eine bestimmte Lex gedacht ist. Sehr wahrscheinlich ist eine Erwerbung censu durch Ab- und Zuschreiben [3]). Bloße Contracte übertragen kein Eigenthum. Alle noch übrigen Erwerbungen stehen mit anderen Lehren in Verbindung und gehören zu diesen; z. B. Immission beim damnum infectum (§. 336.), adjudicatio in judicio divisorio (§. 575.), emtio sub corona (§. 644.). Die vielen adquisitiones per universitatem sind der Inhalt des 4ten Buchs.

III. Rückerwerb des Eigenthums [1]).

§. 279.

Eine Veranlassung zum Rückerwerb giebt die der Mancipation oder cessio in jure angehängte fiducia, d. h. das Versprechen die Sache zurückzuüberlassen. Sie kann vorkommen: 1) cum amico, welchem man in Abwesenheitsfällen überläßt, um der Sache leichter vorzustehen; 2) cum creditore; und, was Gajus übergeht, 3) mit einem wahren Käufer, Schenknehmer. In den ersten beiden Fällen behält der Mancipant oder Cedent gewöhnlich den Besitz. Der Rückerwerb erfolgt nicht von selbst, sondern 1) durch Remancipation; 2) durch usureceptio, als Unterart der usucapio; sie erfordert Besitz des Rückerwerbers während Eines Jahres, aber gegen einen amicus als lucrativa usucapio keine bona fides, auch keinen rechtmäßigen Besitz [2]). Im

3) Dafür ist die manumissio censu; auch daß der magister census das Recht der gesta hat.

1) Gajus II, 59 fl.

2) Von der usureceptio gegen den Gläubiger unten §. 286.

Justinianeischen Rechte ist die ganze fiducia verwischt.

IV. Klagen aus dem Eigenthum.

§. 280.

Die älteste Eigenthumsklage ist die Rei vindicatio, als die civilrechtliche aus dem Römischen Eigenthum gegen jeden Besitzer; nur aus dem nudum jus Quiritium kann wenigstens nicht gegen den natürlichen Eigenthümer geklagt werden [1]). Verhaftet neben dem würklichen Besitzer ist auch noch, wer dolo desiit possidere, oder liti se obtulit [2]); anfangs wohl nur bei actiones in personam, worauf auch das dolo desiit possidere der Stipulation des Aquilius [3]) zu beziehen seyn dürfte; seit Hadrian auch bei actiones in rem [4]). Jünger als die erste Klage ist die prätorische Actio Publiciana des bonae fidei possessor, vielleicht von dem Prätor Q. Publicius aus dem J. 685. Die Klage ist fictitia, indem angenommen wird der b. f. possessor habe schon usucapirt [5]); der Besitzer kann indessen eine ganz gleiche bonae fidei possessio erweisen, und sich dadurch eine ganz gleiche Fiction auswürken; noch

1) Ulpianus XIX, 20. Die Rechtsgeschichten nennen hier immer die bekannte exceptio rei venditae et traditae; allein theils kann sie auch einem Quiritarischen Eigenthümer und einem bonitarischen gegen einen anderen bonitarischen nöthig werden; theils reicht sie nicht aus, wenn der bonitarische einseitig erwarb, durch Specification, Praescription. Nothwendig ist daher auch noch exceptio doli.

2) Glück's Pand. VIII, §. 565. S. 524 fl.

3) §. 2. J. quib. mod. toll. oblig. (3. 30.)

4) l. 20. §. 6. D. de H. P. (5. 3.) l. 27. §. 3. D. de R. V. (6. 1.)

5) Gajus IV, 36. Die Vergleichung des b. f. possessor mit einem Usucapienten lag eben so nahe, als die Annahme der Vollendung der Usucapion zur Erlangung eines Klagfundaments nothwendig war.

mehr ist der wahre Eigenthümer durch exceptio justi dominii gesichert[6]). Aus dem natürlichen Eigenthum giebt man gewöhnlich auch die Publicianische Klage, allein jetzt hat auch Gajus keine Spur dieser Anwendung, auch würde dadurch das offenbar höher stehende natürliche Eigenthum zu einer bloßen bonae fidei possessio herabgesetzt; richtiger ist also eine namenlose actio in rem, welche auch würksam ist: 1) gegen den b. f. possessor; 2) gegen den Inhaber des nudum jus Quiritium, durch dessen Zuthun der natürliche Eigenthümer erwarb; 3) gegen jeden Inhaber des nudum jus Quiritium ohne Unterschied[7]).

Drittes Hauptstück.

Von den Rechten an fremden Sachen.

I. Servitut.

A. Natur der Servituten.

§. 281.

Eben so alt, wie das Eigenthum, ist die Servitut. Streng genommen besteht sie nur jure, d. h. nach Civilrecht; doch giebt es auch eine possessio servitutis, d. h. eine prätorische Servitut nach Art des in bonis esse beim Eigenthum. Die ältesten Servituten

6) l. 16. D. de Publ. act. (6. 2.)

7) Für das hier angenommene stärkere Recht des natürlichen Eigenthümers spricht sehr vieles: daß sich in der späteren Zeit alles natürliche Eigenthum so leicht, und ohne alle Verordnung von oben herab, in volles verwandelte; daß Justinian die actio in rem im Falle der Praescription wie eine Vindication beschreibt l. 8. pr. C. de praescr. 30 ann. (7. 39.); endlich daß die actio utilis aus einer blos prätorisch begründeten Servitut auch gegen den Quiritarischen Eigenthümer begründet ist.

sind die Praedialservituten und von diesen wieder die rusticae, da sie schon in den 12 Tafeln vorkommen und res mancipi sind [1]). Vorzugsweise werden immer genannt, via, actus, iter, aquaeductus; erstere hat schon nach den 12 Tafeln 8 Fuß Breite, und da, wo der Weg sich krümmt, 16 Fuß [2]). Die urbanae bieten gar keine rechtsgeschichtliche Merkwürdigkeit dar. Die Personalservituten sind 1) der ususfructus; wobei der Inhaber an Andere verkaufen, verschenken, aber nicht in jure cediren kann, was nach der Meinung von Gajus nur ohne Effect ist [3]), nach der Meinung Anderer die Rückkehr des Rechts an den Proprietar bewürkt [4]), bis Justinian die erste Meinung in die Institutionen aufnahm [5]). Die Verbindlichkeit zur Cautionsleistung kommt aus dem Edicte [6]). Sehr häufig wurde der ususfructus seit der Lex Papia Poppaea, nach welcher er leichter als das Eigenthum hinterlassen werden durfte: namentlich entstand nun auch der ususfructus omnium bonorum (§. 444.). Dadurch wurde auch wohl die Erweiterung des ususfructus auf alle Arten von Sachen, besonders die verbrauchbaren, durch ein namenloses Senatusconsult [7]), was Cicero noch nicht kennt, aber wohl die Juristen Nerva und Sabinus [8]), veranlaßt. 2) Usus, gleichzeitig mit dem

1) Doch werden sie in den Pandecten erst hinter den urbanae abgehandelt.

2) Jac. Gothofr. tab. 8. Via in porrecto VIII pedes, IN AMFRACTO XVI pedes lata esto. Gewiß ist, daß die Alten die Stelle nicht von öffentlichen Wegen verstanden, l. 3. D. de servit. praed. rust. (8. 3.) Die Neuern sind aber oft viel klüger.

3) II, 30.

4) l. 66. D. de jure dotium. (23. 3.)

5) §. 3. J. de usufr. (2. 4.)

6) l. 3. pr. D. usufr. quem. adm. cav. (7. 9.)

7) l. 1. D. de usufr. earrer., quae usu cons. (7. 5.)

8) l. 3. l. 5. §. 4. D. eod.

ususfructus als Theil desselben. 3) Habitatio, welche Einige auf die Zeit Eines Jahres beschränken wollten [9]); bis sie erst später entschieden ein lebenslängliches Recht wurde, verschieden vom ususfructus und usus [10]). Die operae servorum kommen unten vor (§. 352.).

B. Entstehungsarten.

1. Vertragsmäßige Entstehung.

§. 282.

Als vertragsmäßige Entstehungsarten der Servitut nennt Gajus: 1) Vorbehalt bei der Eigenthumsübertragung, welche jede andere Vollziehung entbehrlich macht [1]); 2) Mancipation bei servitutes rusticae [2]); 3) in jure cessio, bei allen Servituten ohne Unterschied, nur nicht bei den an Provinzialgrundstücken [3]); 4) pacta et stipulationes [4]), welche, wie es scheint, nicht blos eine Obligation, aber doch nur eine prätorische Servitut begründen. Tradition war ursprünglich unwürksam [5]) und galt nur als pactum; im neueren Rechte ist sie insofern würksamer, als nicht das pactum, aber wohl die Tradition eines non dominus actio Publiciana giebt [6]).

9) l. 10. §. 3. D. de usu et hab. (7. 8.)

10) §. 5. J. eod. (2. 5.)

1) Gajus II, 33.

2) Gajus II, 29.

3) Gajus II, 29, 30.

4) Gajus II, 31. Den nämlichen Satz haben die Institutionen Justinian's §. 4. J. de serv. praed. (2. 4.) §. 1. J. de usufr. (2. 5.); was nun nicht mehr übersehen werden kann.

5) Gajus II, 28.

6) l. 11. §. 1. D. de Publ. act. (6. 2.) l. 1. §. 2. D. de serv. praed. rust. (8. 3.)

2. Adquisitiv Verjährung.

§. 283.

Die Anwendung der Usucapion auf Servituten lag gewiß eben so nahe, wie bei anderen unkörperlichen Sachen, auch wurde sie wahrscheinlich gemacht [1]), da die Lex Scribonia, ungewiß ob die Scribonia viaria über öffentliche Wege v. J. 704, oder eine eigene, sie aufhob [2]), und nun der allgemeine Grundsatz entstand, daß Real- und Personalservituten nicht usucapirt würden [3]); wovon auch eine Stelle bei Paulus [4]) keinesweges das Gegentheil sagt. Es galt aber doch der Erwerb durch diuturnus usus von 10 und 20 Jahren, woraus ohne Rücksicht auf Titel und Glauben die prätorische Servitut erwächst [5]).

1) Kein Beweis dafür ist freilich die auctoritas servitutum a jure civili bei Cicero pro Caecinna c. 26.; da jeder civilrechtliche Erwerb diese auctoritas geben kann. Einige nehmen an, daß alle Servituten usucapirt seyn, Andere nur die rusticae, und noch Andere nur die urbanae, wie z. B Cujacius ad l. 4. §. 29. D. de usurp. v. Löhr ü. d. Lex Scribonia im Mag. III, 3. Mit Sicherheit läßt sich wohl nichts bestimmen.

2) l. 4. §. 29. D. de usurp. (41. 3.)

3) l. 44. §. 5. D. eod. l. 14. pr. D. de servit. (8. 1.)

4) I, 17, 2. Servitus hauriendae aquae, vel ducendae, biennio omissa intercidit, et biennio usurpata recipitur. Die Stelle redet nur von Erhaltung der Servitut durch den alle 2 Jahre wiederholten usus; indessen findet sich die falsche Erklärung in der Interpretatio und in der Lex Rom. Burg. Tit. 17.

5) l. 10. pr. D. si serv. vind. (Ulpianus lib. 53. ad Edict.) Si quis diuturno usu et longa quasi possessione, jus aquae ducendae nanctus sit, non est ei necesse docere de jure, quo aqua constituta est, veluti ex legato, vel alio modo: sed utilem habet actionem. — Die richtige Erklärung des jus haben Duarenus Disp. anu. I, 34. Pufendorf I, 32, 7.

C. Erlöschung.

§. 284.

Die Personalservituten sind nur temporair bis zu dem Tode des Inhabers, oder Capitisdeminution, und zwar vor Justinian auch nur der geringsten [1]). Alle Servituten erlöschen durch Verjährung, ursprünglich wohl nur durch usucapio libertatis, welche aber nach Art der usureceptio lucrativa (§. 279.) nur Besitz der Freiheit, keinen Titel und Glauben bedurfte [2]); später genügte bei servitutes rusticae der bloße non usus des Berechtigten [3]), eben so bei dem usufructus und usus [4]). Statt der früheren kurzen Usucapionszeiten hat Justinian 10 und 20 Jahre substituirt [5]). — Die Klage aus der Servitut heißt vindicatio servitutis, petitio usufructus, actio confessoria. Bei der blos prätorischen Servitut gilt actio utilis.

II. Dingliche Pacht und Miethrechte.

§. 285.

Die Römer haben mehre in dem Begriff dinglicher Pacht und Miethrechte zusammentreffende Verhältnisse, welche sie ursprünglich wohl nur als possessiones, und zwar bonae fidei, mit mehr oder weniger Dispositions- und Nutzungsrechten, behandeln mochten; welche aber als Rechte an Sachen zu den an einer res

1) l. 16. §. 2. C. de usufr. (3. 33.)
2) l. 4. §. 29. D. de usurp. (41. 3.)
3) l. 6. D. de servit. praed. urb. (8. 2.)
4) l. 25. D. quib. mod. usufr. amitt. (7. 4.)
5) l. 13. C. de servit. (3. 34.)

aliena gehören; obgleich von der ursprünglichen Ansicht Manches blieb, z. B. daß der Inhaber des ager vectigalis die rei, nicht blos juris possessio hat [1]). Die Verhältnisse sind: 1) das Besitzrecht am ager publicus (§. 214.); 2) das Pachtrecht am ager vectigalis (§. 234.); was Einige für ein Kaufrecht hielten, wahrscheinlich aber nur, wenn zugleich ein Kaufgeld gegeben wurde; obgleich Gajus diese ganze Ansicht verwirft [2]); 3) die superficies, als eine Erbmiethe von Gebäuden, gegründet auf das prätorische Edict [3]); 4) die Emphyteuse, als Erbpacht von Ländereien, in den Pandecten noch wenig erwähnt und hauptsächlich nur im östlichen Reiche bekannt. Anfangs eine Veranstaltung des Hofes für die Patrimonialgüter, ging sie erst später auf Privatgrundstücke über. Der eben bemerkte Streit über das Daseyn einer Pacht oder eines Kaufs bestimmte Zeno den Contract für ein drittes Geschäft zu erklären [4]); allein in der Sache selbst ist er Pacht geblieben, und steht als solche wieder in Justinian's Institutionen [5]). Merkwürdig ist noch in Justinian's Rechtsbuch die zweimalige Erwähnung des ager vectigalis, mit dem Zusatz i. e. emphyteuticarius [6]).

1) l. 25. §. 1. D. de usuris. (22. 1.) v. Savigny v. Besitz. §. 12. a. S. 180. §. 22. a. S. 274.

2) Gajus III, 145.

3) l. 1. pr. D. de superf. (43. 18)

4) l. 1. C. de jure emphyt. (4. 66.)

5) §. 3. J. de loc. et cond. (3. 25.)

6) Inscr. D. si ager vectigalis, i. e. emphyteuticarius petatur. l. 15. §. 1. D. qui satisd. cogant. (2. 8.)

III. Pfandrecht.

A. Mittelst Veräußerung der Sache.

§. 286.

Das Römische Recht hatte zwei gleich alte Formen des Pfandrechts, mittelst Veräußerung und mittelst Verpfändung. Zum Zweck der ersten wurde vom Schuldner mancipirt oder in jure cedirt, aber mit fiducia d. h. hier Vorbehalt der Einlösung; wobei auch die Sache gewöhnlich in des Schuldners Händen blieb. War die Einlösung, wie gewöhnlich, auf eine bestimmte Zeit gestellt, so lag darin die lex commissoria [1]). Verkäuft der Gläubiger, so handelt er als Eigenthümer, und giebt keinen Ueberschuß heraus; die Klage, wenn er den Besitz verliert, ist die Vindication [2]). Der Rückerwerb des Verpfänders erfolgt nach §. 279. durch Remancipation, oder usureceptio; nur darf bei dieser der Verpfänder nicht pachtweise oder precario besitzen, er müßte dann schon gezahlt haben. Ist dem Staat zur Sicherheit veräußert, so gilt gegen diesen keine usureceptio; aber wohl gegen den praediator in 2 Jahren, als usureceptio ex praediatura [3]). Im Justinianeischen Rechte hat sich die fiducia ganz verloren.

B. Mittelst Verpfändung.

1. Pignus.

§. 287.

Die älteste Art des obligare rem ohne Veräußerung

1) Daher erklärt sich die Rubrik de lege commissoria bei Paulus II, 13; obgleich nur die Lehre von der fiducia vorkommt.

2) Zum Theil schon abweichend ist Paulus II, 13.

3) Gajus II, 60 u. 61.

ist pignus; es entsteht 1) durch pignorum capio, und zwar a) als ein Mittel der Obrigkeit sich Gehorsam zu verschaffen; b) als Executionsmittel gegen verurtheilte Schuldner (pignus captum in causa judicati); c) als erlaubte Selbsthülfe von Privatpersonen, schon aus der Zeit der 12 Tafeln, und zwar für Krieger wegen des Soldes (aes militare) und wegen des Geldes zum Ankauf und Futterung des Pferdes (aes equestre und hordiarium); für den, welcher zu Opfern borgt; und für die Pächter öffentlicher Revenüen gegen rückständige Steuerpflichtige [1]). Unterblieb die Einlösung, so wurde verkauft; die 2 Monate bei dem pignus captum in causa judicati [2]) sind aber erst aus dem neuesten Rechte. 2) Durch datio pignoris; wobei der Verkauf anfangs nur galt, wenn er ausgemacht war; dann auch ohne Verabredung [3]); und zuletzt selbst, wenn ausgemacht war, das Pfand solle nicht verkauft werden [4]). Die Nothwendigkeit der dreimaligen Denunciation galt gewiß in diesem letzten Falle [5]), vielleicht auch in dem zweiten [6]); auch Justinian verordnete für beide einmalige Denunciation und 2jähriges Warten [7]). Die frühere proscriptio pignoris [8]) nennt schon Justinian Antiquität [9]). Die bei dem Versatz so häufige lex commissoria wurde von Constantin verboten [10]).

1) Gajus IV, 26 ff.

2) l. 31. D. de re jud. (42. 1.)

3) Gajus II, 64.

4) l. 4. D. de pign. act. (13. 7.)

5) l. 4. D. eod.

6) Paulus II, 5, 1.

7) l. 3. §. 1. C. de jure dom. imp. (8. 34.)

8) l. 4. C. de distr. pign. (8. 28.) l. 3. C. de exec. rei jud. (7. 53.)

9) l. 3. pr. C. de jure dom. imp.

10) l. 3. C. de pact. pign. (8. 35.)

Verlor der Gläubiger den Besitz des pignus, so galt zur Wiedererlangung eine actio pignoratitia in rem; welche vielleicht nicht älter ist, als die Klagen aus der Hypothek.

2. Hypothek.

§. 288.

Viel jünger ist die Hypothek, aber doch schon bei Cicero [1]) erwähnt. Sie kann auch an allen Gütern, quae habet, habiturusque est, vorkommen. Die älteste ist wohl die vertragsmäßige, durch bloße Erklärung des Verpfänders; darauf folgte das prätorische Pfandrecht durch die Immission in die Güter, obgleich es erst durch Justinian zur Vollständigkeit der übrigen Pfandrechte erhoben ist [2]), und endlich das gesetzliche Pfandrecht. Das Nähere darüber ist folgendes: 1) schon Neratius erwähnt das Pfandrecht an den vom Miethsmanne eingebrachten Sachen [3]), bis auf Justinian ein Localrecht der Hauptstadt [4]); und Pomponius das Pfandrecht an den von dem Pächter gezogenen Früchten [5]). 2) das Pfandrecht an dem wiederhergestellten Gebäude entstand unter Marc Aurel [6]). 3) Das Pfandrecht des Fiscus wegen der Steuern findet sich an der steuerpflichtigen Sache schon unter Marc Aurel [7]), an dem ganzen Vermögen unter Caracalla [8]); unter diesem kommt auch das

1) ad famil. II. 56.

2) l. 1. 2. C. de praet. pign. (8. 22.)

3) l. 4. pr. D. in quib. caus. pign. tac. (20. 2.)

4) l. 7. C. eod. (8. 15.)

5) l. 7. pr. D. eod.

6) l. 1. D. eod.

7) l. 5. §. 2. D. de cens. (50. 15) l. 7. D. de public. (39. 4.)

8) l. 1. C. in quib. caus. pign. tac.

Pfandrecht an den Gütern der Contractsschuldner vor [9]). 4) Der Unmündige hat das Pfandrecht an der mit seinem Gelde erkauften Sache seit Severus [10]). 5) Der Pflegling gegen den Vormund seit Constantin [11]). 6) Die Kinder erster Ehe wegen der durch die zweite Ehe erworbenen Güter seit Leo und Anthemius [12]). Die vielen übrigen Pfandrechte [13]) sind von Justinian, namentlich die der Frau. Das Verkaufsrecht ist bei der Hypothek, wie bei dem pignus. Eine Klage aus der Hypothek hatte anfangs nur der Verpachter eines Landguts wegen vertragsmäßiger Verpfändung des Eingebrachten, als Actio Serviana, und interdictum Salvianum, von 2 Prätoren, deren Zeitalter ganz unbekannt ist; nachher wurde daraus eine allgemeine actio in rem. Der dritte Besitzer durfte nicht die Vorausklagung des Hauptschuldners fordern [14]), ausgenommen vom Fiscus [15]), bis erst Justinian die Wohlthat ganz allgemein machte.

3. Rangordnung mehrer Pfandrechte.

§. 289.

Unter mehren Pfandrechten geht das ältere vor; wenn nicht das jüngere privilegirt ist. a) Das älteste Privilegium hat das Pfandrecht wegen Creditum zum

9) l. 2. C. eod. Scävola kennt das Pfandr. noch nicht l. 21. pr. D. qui pot. in pign. (20. 4.) aber wohl das Fragm. de jure fisci. §. 5.

10) l. 3. pr. D. de reb. eor., qui sub tut. (27. 9.)

11) l. 20. C. de adm. tut. (5. 37.)

12) l. 6. §. 2. C. de sec. nupt. (5. 9.)

13) Mein Röm. Privatr. §. 347 fl.

14) l. 14. C. de O. et A. (4. 10.)

15) l. 47. pr. D. de jure fisci. (49. 14.) l. 4. C. quando fiscus v. priv. (4. 15.)

Besten einer Sache, als Erfindung der Juristen [1]). b) Das privilegirte Pfandrecht des Fiscus wegen der öffentlichen Abgaben findet sich in einem Rescript von Caracalla [2]). c) Das privilegirte Pfandrecht des Fiscus wegen Contractsschulden, insofern die Güter nach dem Contract erworben sind, wird von Papinian erwähnt [3]). d) Das neueste Privilegium seit Justinian ist das der Ehefrau mit dem Pfandrecht wegen der dos [4]). Blos unter schriftlichen Conventionalpfandrechten gilt noch der Vorzug des öffentlichen Pfandrechts seit Leo [5]).

Zweites Buch.

Von der Obligation.

§. 290.

Eben so alt wie das dingliche Recht ist die Obligation. Ursprünglich galt nur die civilis; bis erst später auch die naturalis Würkung erlangte, wenn gleich nie die volle; wenn nicht der Prätor durch eine bewilligte Klage die Obligation zur honoraria s. praetoria machte [1]). Im Verhältniß zu Peregrinen ist die naturalis völlig würksam. Bei der obligatio civilis gilt oft strictum jus, was für das Recht des Gläubigers auf Affectionen, Schätzungseid, Verzugszinsen und für die Art der Liberirung des Schuldners

1) l. 5. D. qui pot. in pign. (20. 4.)

2) l. 1. C. si propt. publ. pensit. (4. 46.)

3) l. 28. D. de jure fisci. (49. 14.) Cervidius Scävola kennt das Privilegium noch nicht l. 21. pr. C. qui pot. in pign.

4) l. 12. §. 1. C. qui pot. in pign. (8. 18.)

5) l. 11. C. eod.

1) Mein Röm. Privatr. §. 370.

sehr folgenreich ist. Auch gilt der Schuldner wohl als damnatus, was die abgeläugnete Schuld erhöht [2]; auch die Art der Liberirung des Schuldners bestimmt [3]. Die einzelnen Fälle beider Obligationsarten unten.

Erstes Hauptstück.

Natur der Obligation.

I. Subjecte und Gegenstand.

§. 291.

Die älteste Sprache nennt beide, den Creditor und Debitor, rei. Mehre auf Seiten des Gläubigers oder Schuldners sind duo rei; doch ist dieser Ausdruck beschränkt auf den ausgenommenen Fall der obligatio in solidum. Wichtig ist zum Verständniß des Römischen Rechts, ob die Forderung auf certum oder incertum geht [1]. 1) Dem Gegenstande nach begründen die species und genau bestimmte Quantität ein certum, hingegen ein genus, die unkörperliche Sache, der bloße Besitz ein incertum. 2) Mit Rücksicht auf das anzuwendende Recht giebt nur das strictum jus ein certum. 3) In der Proceßformel wird nur bei der actio stricti juris auf certa pecunia dem judex ein certum, sonst immer incertum vorgeschrieben (§. 555.). Bald ist nun blos certum, was allen diesen Beziehungen, bald was auch nur einer einzelnen entspricht.

2) Gajus IV, 171.

3) Gajus III, 173, 175.

1) Cujacius ad l. 74. 75. D. de V. O. Brissonius de V. S. voc. incerti. no. 3. 7.

2. Erfüllung.

§. 292.

Giebt der Schuldner nicht das Rechte mit Einwilligung des Gläubigers, so waren die Sabinianer und Cassianer für eine Befreiung ipso jure, die Proculejaner ope exceptionis [1]). Das ben. condemnationis in quantum quis facere potest, ohne Zweifel aus dem Edict, schützte anfangs wohl nur gegen Execution in die Person, und gab erst, nachdem es dieses Schutzes nicht mehr bedurfte, den Lebensunterhalt. Zu den Fällen desselben kommt hier noch das Recht des Patrons und dessen Aeltern [2]). Die cessio bonorum nach der Lex Julia [3]), auf Veranlassung der Verarmung in den bürgerlichen Kriegen, anfangs nur in Rom, dann auch in den Provinzen geltend [4]), gab ebenfalls Freiheit von der Execution gegen die Person [5]). Die s. g. datio in solutum kam vorübergehend schon in der Zeit des Freistaats vor, als Ersatz der tabulae novae [6]), bleibend erst seit Justinian.

3. Uebertragung der Obligation.

§. 293.

Obligationen können eigentlich nur vererbt, nicht auf andere Art übertragen werden; daher bleibt dem neuen Gläubiger nur übrig: 1) eine Novation mit dem

1) Gajus III, 168.

2) l. 17. D. de re judic. (42. 1.)

3) Gajus III, 78.

4) l. 4. C. qui bonis ced. poss. (7. 71.)

5) l. 1. C. eod.

6) Heineccii Antiq. jur. III, 30, 7.

Schuldner [1]); 2) ein mandatum actionis, um als Procurator des alten einzuklagen [2]); 3) die ohne weiteres bewilligte actio utilis, zuerst dem Fideicommissar bei Restitution eines Universalfideicommisses nach dem S. C. Trebellianum unter Nero [3]); dann dem Käufer einer Erbschaft nach einem Edict von Antonin [4]); zuletzt jedem, auf welchen eine Obligation übertragen worden [5]), sogar die bloßen Schenknehmer seit Justinian [6]). Die in jure cessio gilt bei Obligationen nicht, und bewürkt sogar deren Untergang [7]).

4. Klage aus der Obligation.

§. 294.

Aus der Civilobligation entspringt eine Klage, actio im vorzüglichen Sinne, auch condictio, s. condictitia actio; ursprünglich eine der Legis actiones [1*]); später die Klage aus der Obligation [2*]); aber nur als Gattungswort, denn von den einzelnen Klagen heißen nur wenige Condictionen; welche aber auch bei einem incertum [3*]), einem facere vorkommen [4*]), wovon man oft unrichtig das Gegentheil bemerkt. Alle Klagen sind entweder die actio s. condictio si certum petetur, d. h. actio stricti juris auf certa pecu-

1) Gajus II, 38.

2) Gajus II, 39.

3) §. 4. J. de fideic. hereditat. (2. 23.)

4) l. 16. D. de pactis. (2. 14.)

5) l. 2. C. de O. et A. (4. 10.) l. 18. C. de legat. (6. 37.) l. 9. C. de hered. vend. (4. 39.)

6) l. 33. C. de donat. (8. 54.)

7) Gajus II, 35. III, 85.

1*) Gajus IV, 18.

2*) Gajus IV, 5.

3*) l. 3. D. de cond. sine causa. (12. 7.)

4*) Gajus IV, 3.

nia, oder die condictio triticaria in allen übrigen Fällen [5]; doch wird gewöhnlich statt beider ein specieller Name der Klage genannt. Der Formel des dare oportere kann sich kein Eigenthümer bedienen, ausgenommen wenn der Gegner aus einem Delict besitzt [6]. Ausgezeichnet unter den actiones in personam ist die condictio ex Lege (§. 256.), wenn durch eine Lex eine actio in personam begründet ist, ohne daß dafür eine schon sonst begründete Klage vorgeschrieben ist [7]. Auch die Klagen ex S. C., constitutione Principis, sind mit darunter begriffen [8].

5. Rangordnung mehrer Forderungen.

§. 295.

Alter der Forderung giebt keinen Vorzug, aber wohl privilegium exigendi; dessen Entstehung bei dem Mangel von Nachrichten wohl in die Zeit des Freistaats fällt, und dem Edicte angehört; nur das privilegium exigendi des Creditum zum Wiederaufbau eines Gebäudes ist erst von Marc Aurel [1]. Das Privilegium trifft oft zusammen mit dem stärkern gesetzlichen Pfandrechte, weil dieses jünger ist.

5) l. 1. pr. D. de condict. tritic. (13. 3.) Nur außer dem Gebiete der certa pecunia kommt die Aestimation zur Sprache, welche daher bei Gelegenheit der condictio triticaria erörtert wird; es ist aber unrichtig die Klage auf den Fall der geforderten Aestimation einzuschränken. Weniger bestimmt sind Cujacius und Maranus Parat. ad P. XIII, 3.

6) Gajus IV, 4.

7) l. un. D. de cond. ex Lege. (13. 2.) l. 28. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

8) §. 24. 25. J. de action. (4. 6.) l. 12. §. 1. C. de H. P. (3. 31.) l. 22. §. 6. C. de jure delib. (6. 30.)

1) l. 24. §. 1. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

Zweites Hauptstück.

Entstehungsgründe der Obligation.

§. 296.

Von den Entstehungsgründen der Obligation [1]) handelt Gajus nur Contracte und Delicte ab [2]); fügt aber in einer anderen Schrift bei einer mehr vollständigen Aufzählung noch die vermischten Fälle hinzu [3]). Die Q. C. und Q. D. werden als Unterart der vermischten Fälle aufgeführt [4]); hingegen in Justinian's Institutionen, wo diese Rubrik ausfällt, die Q. C. als Anhang der Contracte [5]), die Q. D. als Anhang der Delicte mitgenommen [6]). Offenbar ist das Römische Fachwerk nur für die civilrechtliche Obligation, die des ältern Rechts und die aus einem factum obligatorium.

1. Abschnitt.

Von den Verträgen.

1. Abtheilung.

Allgemeine Grundsätze.

1. Subjecte des Vertrags.

§. 297.

Der Unmündige kann sich nicht obligiren, ausgenommen der infantia major naturaliter, um den Bür-

1) Mein Röm. Privatr. §. 410.

2) Inst. III. 88.

3) l. 1. pr. D. de O. et A. (44. 7.)

4) l. 5. D. eod.

5) Tit. J. de obl. quae quasi ex contr. (3. 30.)

6) Tit. J. de obl. quae quasi ex del. (4. 5.)

gen zu verpflichten, ohne selbst zu haften [1]); auch um einem andern eine Obligation abzunehmen, ohne selbst einzutreten [2]). Mündige sind verbunden; jedoch dient bis zur Volljährigkeit zu ihrem Schutze: 1) die Lex Laetoria, oder Plaetoria [3]), wenigstens vor 570 [4]), nach welcher, wer den minor übervortheilt, der Infamie und öffentlichen Anklage unterworfen wird; 2) die cura minorum; 3) die restitutio in integrum. Die beiden letzten Institute kommen erst unten vor.

2. Inhalt des Vertrags.

§. 298.

Verträge zum Besten eines Dritten gelten nicht; bedingt nun Jemand sich selbst und einem Dritten, so empfängt er alles nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer, hingegen nur seinen Theil nach der Meinung der andern Schule [1*]), bis Justinian für diese entschied [2*]). Die alte Regel, daß der Vertrag nicht erst auf die Zeit nach dem Tode der Contrahenten verstellt werden könne, ging selbst auf die Capitisdeminution [3*]); doch entstand aus solchen Geschäften eine Naturalobligation [4*]). Auch das Versprechen auf die Zeit des Sterbens soll nach Gajus [5]) ungültig gewesen seyn; obgleich Justinian [6]) eine andere Nachricht hat,

1) Gajus III, 119.

2) Gajus III, 176.

3) So lieset nämlich die tabula Heracleensis; auch ist diese Lesart die schwehrere.

4) Plautus kennt sie nämlich als Lex quina vicennaria.

1*) Gajus III, 103. l. 64. D. de contr. emt. (18. 1.)

2*) §. 4. J. de inut. stip. (3. 20.)

3*) Gajus III, 101.

4*) Gajus III, 117, 119, 176.

5) Gajus III, 100.

6) §. 15. J. de inut. stipul.

und was Gajus [7]) von Legaten auf die Zeit des Sterbens sagt, das Gegentheil erwarten ließe.

3. Eingehung des Vertrags.

§. 299.

Häufig ist das emere und conducere ad hastam, mit Unterscheidung der publica und privata. Eine Verkaufsbedingung bei der Auction war oft, der Käufer müsse noch vor Empfang der Sache zahlen [1]). Das Vorkaufsrecht ist sehr beschränkt; und ein Retractrecht hat nie gegolten.

4. Verbindlichkeit des Einstehens für Fehler der Sache.

§. 300.

Anfangs haftete der Verkäufer nur für die ihm bekannten Fehler aus dem Gesichtspunkt des dolus, vielleicht auch nur bei Grundstücken [1*]). Das Edict der Aedilen gab auch Schutz gegen die dem Verkäufer selbst unbekannten Fehler [2]). Es ist doppelt: 1) über die Sclaven [3]), wobei aber blos vitia corporis aufgezählt sind [4]); 2) über die Lastthiere [5]), wobei in Rücksicht des Fehlers keine Beschränkung ist [6]). Die spätere Anwendung des Edicts bei allen Arten von Sachen ist unbezweifelt. Die Verbindlichkeit, für die juristischen Fehler einzustehen, oder die zur Evictionsleistung, heißt auctoritas, und die Klage auf Evictionsleistung austori-

7) Gajus II, 232.

1) Gajus IV, 126.

1*) Cicero de officiis III, 16.

2) l. 1. §. 2. D. de aedil. ed. (21. 1.)

3) l. 1. §. 1. D. eod.

4) l. 1. §. 10. D. eod.

5) l. 38. pr. D. eod.

6) l. 43. pr. D. eod.

tatis actio [7]). Anfangs galt sie wohl nur in Folge der von den Aedilen bei Vermeidung der aedilitischen Klagen aufgelegten repromissio wegen der Evictionsleistung [8]), bis sie sich später ganz von selbst verstand. Bei Grundstücken und Sachen von bedeutendem Werth galt repromissio duplae [9]); daher die Unterscheidung der venditiones duplariae und simplariae [10]). Nimmt man an, daß bei res mancipi immer dupla vorkam, so erklärt sich, warum bei mancipirten Sachen auch schon von selbst die dupla gilt [11]). Die Rescission eines Geschäfts wegen Verletzung über die Hälfte findet sich in einem Rescripte von Diocletian und Maximian [12]); woraus aber nicht folgt, daß sie jetzt erst eingeführt worden.

2. Abtheilung.

Einzelne Verträge.

1. Titel.

Contracte.

§. 301.

Die einzelnen Verträge zerfallen in Contractus und Pacta; erstere als die civilrechtlichen Verträge auf Obligirung mit einer Klage. Einige sind blos juris civilis; wie der Nexus, Verbal- und Litteralcontract; andere juris civilis und naturalis zugleich, wie

7) Paulus II, 17, 1. l. 76. D. de evict. (21. 2.)

8) l. 37. §. 1. D. de evict.

9) l. cit.

10) l. 48. §. 8. D. de aed. ed.

11) Paulus II, 17, 2. 3.

12) l. 2. C. de resc. vend. (Impp. Diocletianus et Maximianus Lupo.) Rem majoris pretii si tu, vel pater tuus minoris distraxerit: humanum est, ut vel pretium te restituente emtoribus, fundum venumdatum recipias.

die Real-, Consensual- und ungenannten Contracte [1]). Als bloße Formen anderer Geschäfte werden die 3 ersten auch wohl ganz übergangen [2]). Eine pecunia certa entsteht nur aus 3 Contracten, als data, stipulata, expensilata [3]).

I. Civilcontracte.

A. Nexus.

§. 301. a.

Der nexus, contractus per aes et libram, kommt schon in den 12 Tafeln vor, und besteht in einem Zuwägen mittelst aes und libra, als scheinbarem Darlehn; wobei aber schon die 12 Tafeln alle Arten von Nebenberedungen bekräftigen (§. 252.). Civität und Lateinische Sprache waren nothwendige Bedingung. Die Obligation hieß wohl auch nexus, und die Klage vielleicht condictio certi ex nexu. Die letzte Erwähnung des Contracts findet sich bei Gajus [1*]).

B. Verbalcontracte.

1. Ueberhaupt.

§. 302.

Das gemeinschaftliche Merkmal der contractus verbis (s. g. Verbalcontracte) ist, daß der Eine dem Anderen etwas auslobt, ohne daß in der Auslobung selbst auf eine Gegenleistung Bezug genommen wird [1†]). Von

1) §. 2. J. de jure nat. (1. 2.)

2) l. 7. §. 1. 2. D. de pactis (2. 14.)

3) Cicero pro Roscio Comm. c. 5. Die data pecunia geht wohl auf nexus und mutuum zugleich.

1*) III, 173.

1†) Das oft angegebene Merkmal des Gebrauchs solenner Worte paßt nicht allgemein.

den 3 Fällen stipulatio, dotis dictio und jurata promissio liberti [2]), werden die beiden letzten erst unten vorkommen.

2. Stipulation.

a. Erfordernisse.

§. 303.

Die Stipulation ist eine verbindende Frage des Gläubigers (eigentliche stipulatio) mit einer entsprechenden Antwort des Schuldners (sponsio, promissio) [1]). Daß den Alten, und namentlich den Römern, Frage und Antwort als eine feierliche, bedeutungsvolle Form erschien, gab auch dem Vertrage ein besonderes Gewicht. Die Contrahenten müssen nothwendig mit einander reden, und können schon darum nicht stumm, taub und entfernt von einander seyn. Ursprünglich galt die Stipulation nur inter cives, in Lateinischer Sprache, und in den Worten: dari spondes?; später ließ man neben der alten Stipulation mit der alten Beschränkung, auch noch eine neuere ohne diese Beschränkung zu [2*]). Die mündlichen Worte wurden später ersetzt durch einen Aufsatz mit: interrogavit creditor, spopondit debitor [3]); wogegen höchstens Beweis der Unmöglichkeit der Stipulation, z. B. wegen alibi, gehört wurde [4]). Alle Formeln, also auch die be-

2) Gaji Epit. II, 9. §. 2-4.

1) Man hat wohl angenommen, von dem nexus sey später nur das lingua uti nuncupassit übrig geblieben, und so die Stipulation entstanden; auch paßt dazu die Ableitung der stipulatio von stips, und daß die Klage aus der Stipulation ursprünglich wohl immer certum voraussetzt; allein Frage und Antwort scheint nicht viel jünger als der nexus, und war bei diesem wohl eben so wenig erforderlich, als bei der lingua im Falle des mancipium facere.

2*) Gajus III, 93. Die Beibehaltung der alten Stipulation deutet nothwendig auf besondere Rechtswürkungen, von welchen man wenig weiß; m. s. indessen §. 318.

3) Paulus V, 7, 2.

4) l. 14. C. de contr. stipul. (8. 38.)

sondere Natur des dari spondes, sind aufgehoben von Leo [5]; es ist aber gewiß ein Mißverständniß, dies auf die Nothwendigkeit der Frage und Antwort auszudehnen; so folgenreich dies Mißverständniß im practischen Rechte auch gewesen ist. Noch gehört zu jeder Stipulation ein anderes zum Grunde liegendes Geschäft, zuletzt die Schenkung. Was sich nicht durch die Stipulation bestimmt, richtet sich nach dem anderen Geschäfte, z. B. bei der Schenkung die Insinuation, der Widerruf.

b. Würkungen der Stipulation.

§. 304.

Die Stipulation begründet eine verborum obligatio als einseitige Verbindlichkeit des Promittenten; und zwar stricti juris; wenn nicht die Contrahenten selbst dafür sorgten, die Natur des Geschäfts zu verändern (§. 303.). Die Klage heißt bei dem Versprechen eines certum condictio certi ex stipulatu, sonst actio ex stipulatu [1]. War versprochen in der Voraussetzung, daß der Gläubiger erst etwas leiste, so galt bis dahin exceptio doli [2]. Mehre Stipulatoren oder Promittenten sind ohne ausdrückliche Verabredung duo rei, stipulandi, oder promittendi [3]; erst Justinian verordnete auch bei der Stipulation obligatio pro rata [4].

c. Adstipulation.

§. 305.

Nicht selten nahm der stipulator einen adstipulator [1*], wenn er sich erst nach seinem Tode etwas bedingen, oder sich einen überall genügenden Stellvertreter ver-

5) l. 10. C. eod.
1) pr. J. de V. O. (3. 16.)
2) Gajus IV. 116.
3) Tit. J. de duobus rei stipul. et promitt. (3. 17.)
4) Nov. 99. c. 1. pr.
1*) Gajus III, 110 u. 117.

schaffen wollte. Der adstipulator kann sich weniger, aber nicht mehr bedingen; ist aber nicht an dieselben Worte gebunden. Er darf Zahlung annehmen, sogar einklagen; liefert aber das Empfangene an den Principal ab; vererbt auch die Adstipulation nicht. — Einige Geschäfte haben bei den Römern immer die Form der Stipulation; werden daher als Stipulationen gedacht und bei diesen abgehandelt, sowohl bei Gajus, als in Justinian's Rechtsbuche; nämlich die Conventionalstrafe, die Bürgschaft, Acceptilation und Novation; hier sind sie aber nach ihrem Inhalt eingereiht.

C. Litteralcontracte.

1. Nach Gajus [1]).

§. 306.

Der contractus litteris (s. g. Litteralcontract) beruht auf litterae, d. h. einem schriftlichen Schuldbekenntniß; und ist gewiß jünger, als die Stipulation. Die Nachrichten bei Gajus ergeben: 1) nomen transcriptitium, wenn eine Schuld auf eine litterarum obligatio zurückgeführt wird. Das Geschäft erfordert eine expensilatio, d. h. Ansetzung als Schuld von Seiten des Gläubigers, entweder a re in personam unter dem bisherigen Creditor und Debitor, oder a persona in personam mit Eintrit eines neuen. Das Geschäft gilt auch unter Abwesenden; aber nicht mit Peregrinen, ausgenommen nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer a re in personam. Nach Gajus scheint es fast, als wenn die expensilatio eine andere Schuld voraussetzt und nur als Novation vorkommt, also nicht wie die Stipulation ohne allen voraufgehenden Grund als

1) III, 128 ff. 138.

Schenkung besteht. Die Verbindlichkeit ist litterarum obligatio und gewiß stricti juris; sie begründet wahrscheinlich condictio expensi. 2) Nomen arcarium, wenn etwas aufgesetzt wird über eine würkliche numeratio pecuniae. Das Geschäft gilt nur durch diese, erlaubt keinen Eintrit Dritter, und dient nur zum Beweise, mit Zulässigkeit des Gegenbeweises; Peregrinen sind nicht ausgeschlossen. Die Klage ist wohl nur die aus dem mutuum. 5) Chirographum und syngrapha, was gleichbedeutend scheint. Das Institut ist besonders für Peregrinen; Stipulation kommt dabei nicht vor; die Folge ist litterarum obligatio, aber vielleicht ohne strictum jus. Allem Ansehn nach ist das Ganze ein weniger strenges nomen transcriptitium.

2. Nach anderen Nachrichten.

§. 307.

Es hat gar keine Schwierigkeit, wenn nach mehren Stellen der Alten auch die codices accepti und expensi, und später die Bücher der Argentarien bei dem Litteralcontract gebraucht scheinen; und es hat gewiß viel für sich, wenn v. Savigny [1]) diese Bücher als das Eigenthümliche des transcriptitium nomen im Gegensatz des chirographum und syngrapha ansieht. Dagegen beschreibt Theophilus [2]) den Litteralcontract, ohne

2) v. Savigny in d. Abh. der hist. Classe der Preußischen Academie. Jahrg. 1816. S. 292.

2) ad §. un. J. de litt. obl. Litterarum obligatio est veteris nominis in novum creditum per solennia verba et solennes litteras transformatio. Nam si quis mihi centum aureos deberet ex emtione, aut etc., vellem autem eum litteris mihi obligare, necesse erat solennia quaedam verba invicem dicere et scribere. Sunt autem haec verba, quae dicebantur et scri-

Zweifel das transcriptitium nomen, vielleicht aber nur das formlose in dem chirographum und syngrapha, etwas abweichend von Gajus dahin, daß die Parteien dabei gegenwärtig seyn müssen, und Frage und Antwort vorausgeht. Justinian's Rechtsbuch hat nur noch chirographum, syngrapha, cautio, fast ganz mit dem Rechte des nomen arcarium; nur daß, wenn die Verbindlichkeit durch res, besonders durch numeratio entsteht, wie bei dem mutuum und der dos, eine Zeitlang die querela oder exceptio non numeratae pecuniae den Gläubiger mit dem Beweise belästigt; nachher aber die litterae unbedingt obligiren.

II. Naturalcontracte.

§. 307. a.

Die Naturalcontracte, welche sämmtlich specielle Geschäfte sind, aber nur vorkommen, insofern das Geschäft nicht zu einem der formalen Civilcontracte geworden ist, erfordern nicht Civität, nicht Lateinische Sprache, nicht Gegenwart der Contrahenten. Sie sind ausgezeichnet durch ein eigenes nomen contractus [1]), ohne welches nur in einem beschränkten Umfange ein Contractsrecht gilt (§. 313.).

bebantur: Centum aureos, quos mihi ex causa locationis debes, expensos tibi tuli. Deinde adscribebantur, ut ab eo, qui jam ex locatione obligatus esset, haec verba: Expensos mihi tulisti. Et prior obligatio extinguebatur, nova autem nascebatur, quae litterarum obligatio dicebatur, quia litteris fiebat. Sed hodie haec in usu non sunt.

1) l. 7. §. 1. D. de pactis. (2, 14.)

A. Realcontracte.

§. 308.

Von den Naturalcontracten sind die contractus re (s. g. Realcontracte), d. h. die durch Ablieferung einer Sache an den Anderen, welche dieser demnächst zurück geben soll, gewiß höchst alt, da foenus und depositum schon in den 12 Tafeln vorkommen. Der Geber hat eine actio gegen den Empfänger, auch wohl dieser gegen jenen eine contraria, obgleich nur bei jener das Edict angeführt wird [1]). Die Geschäfte selbst sind: 1) das mutuum, wenn zum Aufbrauchen überlassen wird. Die Verbindlichkeit ist ohne Zweifel stricti juris, wenn gleich der Contract naturalis heißt [2]). Zinsen können nur gefordert werden in Folge einer stipulatio super usuris, wodurch dann das mutuum zum foenus wird [3]). Auf das foenus gehen dann auch die Ausdrücke actio calendarii [4]), ex calendario debere [5]). Die Stipulation über die Zinsen wurde sehr oft auch auf das Capital ausgedehnt; dann hörte das Geschäft ganz auf mutuum zu seyn, und ward der Verbalcontract [6]). Die Klage aus dem mutuum heißt condictio certi ex mutuo. An das mutuum ist Manches angeschlossen, was an sich nicht dazu gehört; schon nach dem Edicte die Lehre vom Eide [7]); durch die Juristen die Lehre vom indebitum solu-

1) Noodt ad Pand. XXVII, 4.

2) §. 2. J. de jure nat. (1. 2.)

3) Vinnii Sel. Quaest. II, 9.

4) l. 39. §. 14. D. de adm. tut. (26. 7.)

5) l. 3. C. de compens. (4. 31.)

6) l. 126. §. 2. D. de V. O. (45. 1.) l. 7. D. de novat. (46. 2.)

7) cf. Dig. lib. 12. tit. 1. 2. Cod. lib. 4. tit. 1.

tum [8]). 2) Das commodatum, was wohl nicht jünger ist als das mutuum, wenn es gleich erst später erwähnt wird. Bei Grundstücken waren Einige blos für das Wort utendum dare, man entschied sich aber auch für Commodat [9]). Neben der actio commodati, als der Formel in jus, gilt auch actio in factum [10]). 3) Depositum zum Verwahren; woraus die Verbindlichkeit nicht, wie man glauben könnte, stricti juris ist [11]). Für den Fall des Ablängnens ordnen die 12 Tafeln das Doppelte [12]); das Edict aber nur bei dem Depositum wegen Unglücksfälle [13]). Neben der actio depositi, als der Formel in jus, gilt auch hier eine actio in factum [14]). Noch rechnen die Römer das pignus (§. 287.) hierher, wegen der doppelten Seite des Pfandrechts und des Realcontracts.

B. Consensualcontracte.

1. Emtio venditio.

§. 309.

Die contractus consensu (s. g. Consensualcontracte) entstehen durch das Einverständniß der Contrahenten, aber nur bei 4 Verabredungen, welche für den Verkehr ganz unentbehrlich sind. Dem höchsten Alterthum gehören sie wohl nicht an. Der wichtigste von allen ist emtio venditio, wenn Sachen für Geld über-

8) Gajus III, 91. §. 1. J. quib. mod. re contr. oblig. (3. 15.) Cujacii Obs. VIII, 34. Donelli Comm. XIV, 6.

9) l. 1. §. 1. D. commod. (13. 6.)

10) Gajus IV, 47.

11) l. 24. l. 25. §. 1. l. 26. §. 1. D. depos. (16. 3.)

12) Jac. Gothofr. Tab. 3.

13) l. 1. §. 1. D. depositi. (16. 3.)

14) Gajus IV, 47.

lassen werden. Die Sabinianer und Cassianer nahmen auch Kauf mit Sachen an und behandelten den Tausch als Theil des Kaufs; die andere Schule forderte Geld und machte aus dem Tausch den ungenannten Contract [1]). Die Zulässigkeit der Bestimmung des Kaufgeldes durch einen Dritten war anfangs bestritten, mehr unter den Juristen derselben Schule, als unter den Schulen selbst [2]). Die Hauptverbindlichkeit des Verkäufers ist die Ueberlassung der vacua possessio durch die Tradition; ist indessen die res mancipi, so besteht daneben auch noch die Verbindlichkeit zur Mancipation, oder doch in jure cessio [3]). Die emtio venditio nummo uno ist ein blos imaginäres Geschäft [4]).

2. Locatio conductio.

§. 310.

Die locatio conductio geht auf die Ueberlassung von Sachen und von Diensten gegen Geldvergütung. Soll für die Sache ein Pacht- oder Miethgeld, wenn sie aber umkommt, ein Preis gegeben werden, so waren die Juristen später einig, daß der Ausgang über das Daseyn der locatio oder venditio entscheide [1*]). Ländereien wurden gewöhnlich auf ein Lustrum, vom ersten März an, überlassen. Geht die Leistung der Dienste auf ein opus, so ist eine besondere Vorlegung und Approbation gewöhnlich. Giebt der Verfertiger einer Sache alle Materialien, so waren Einige für Location der Dienste

1) Gajus III, 141.
2) Gajus III, 140.
3) Gajus IV, 131.
4) Gajus II, 252. l. 66. D. de jure dot. (23. 3.) l. 37. C. de donat. (8. 54.) Contii Disp. jur. civ. I, 16. Averanii Int. I, 29.

1*) Gajus III, 146.

neben dem Verkauf der Materialien; die Mehrsten aber für bloßen Verkauf [2]).

3. Societas.

§. 311.

Societas ist die Vereinigung Mehrer zu einem Unternehmen. Die Verabredung ungleicher Theile im Verhältniß zum Beitrag ließ Mucius Scävola überall nicht zu; aber wohl Servius Sulpicius, wenn dazu justa causa war [1]). Tod und Capitisdeminution heben sie auf [2*]). Zur Vereinfachung der Geschäfte mit Dritten wird oft ein magister bestellt.

4. Mandatum.

§. 312.

Den Beschluß macht das mandatum, wenn ein Anderer für den Geschäftsherrn etwas besorgen soll. Der Auftrag post mortem mandantis wurde als gültig angesehen [1*]); aber nicht der post mortem mandatarii [2†]). Ob auch noch der Erbe des Mandatars belangt werden könne, wurde zur Zeit des Freistaats von den Prätoren nicht gleich bestimmt [3]). Die Ersatzpflicht des Mandanten bei Ueberschreitung der Vollmacht läugneten die Sabinianer und Cassianer gänzlich, die andere Schule nur in Rücksicht des mehr aufgewandten [4]), und dieser Meinung stimmt selbst Gajus bei [5]). Im

2) Gajus III, 147.

1) Gajus III, 149.

2*) Gajus III, 153.

1*) l. 12. §. 17. l. 13. D. mand. (17. 1.)

2†) Gajus III, 158.

3) Auctor ad Herennium III, 13.

4) Gajus III, 161.

5) l. 4. D. mandati.

Verhältniß zu Dritten kann der Procurator dem Principal geradezu den Besitz, und das Eigenthum, insoweit es durch Besitz entsteht, also durch Occupation, Specification, Tradition, erwerben [6]). Außerdem, z. B. bei der Mancipation, in jure cessio, mußte der Procurator sich selbst erwerben, und dann auf den Principal übertragen; namentlich bei Verträgen sich selbst bedingen, und dann die actio cediren; doch hatte der Principal auch ohne Cession actio utilis, wenn in Bezug auf eine Sache desselben bedungen war [7]), oder in Gegenwart desselben [8]), oder wenn keine Cession zu erlangen war [9]); auch aus einer stipulatio praetoria gilt ohne weiteres das Klagrecht [10]). Eine Servitut kann durch den Procurator gar nicht entstehen, weil ihm das Grundstück fehlt, und die Personalservitut von der Person unzertrennlich ist. Auch fehlt ihm für den Erwerb des Pfandrechts die Forderung; nur ein mutuum konnte er im Namen des Principals geben [11]), und diesem dann auch ein Pfandrecht bedingen [12]). Bei einzugehenden Verbindlichkeiten mußte der Procurator wieder sich selbst verpflichten; alsdann galt gegen den Principal im Falle der Anstellung eines magister navis actio exercitoria, und der Anstellung eines institor die institoria [13]); an welche sich zuletzt das allgemeine Klagrecht knüpfte.

6) l. 13. pr. l. 20. §. 2. l. 53. D. de adq. rer. dom. (41. 1.)

7) l. 68. D. de procur. (3. 3.)

8) l. 79. D. de V. O. (45. 1.)

9) l. 2. D. de inst. (14. 3.)

10) l. 5. D. de stipul. praet. (46. 5.)

11) l. 9. §. 8. D. de reb. cred. (12. 1.)

12) l. 2. C. per quas pers. cuiq. adq. (4. 27.)

13) Gajus IV, 71.

C. Ungenannte Contracte.

§. 313.

Ist keiner der Contracte mit nomen vorhanden, aber doch eine Verabredung über gegenseitige Leistungen von der einen Seite erfüllt; so lehrte erst Aristo, die causa, d. h. die Erfüllung, müsse einen Contract und eine Klage auf die Gegenleistung begründen [1]). Es heißt von dem Contract, er habe nulla appellatio jure civili [2]), darauf beruht die Unterscheidung der s. g. contr. nominati und innominati; womit der Römische Unterschied der contr. certi und incerti [3]) nicht nothwendig eins ist. Die Klage auf die Gegenleistung ist die actio praescriptis verbis (§. 256.), d. h. die unbenannte civilrechtliche Vertragsklage [4]). Ursprünglich hatte der Geber nur condictio ob causam datorum; sie blieb, als später die Klage auf die Gegenleistung hinzukam.

2. Titel.

Pacta.

§. 314.

Auf die Contracte folgen die Pacta, d. h. Verträge, welche nicht dem Civilrecht angehören, oder doch

1) l. 7. §. 2. D. de pactis. (2. 14.) Es ist gewiß ein großer Anachronismus, wenn eine neuere Schrift die ungenannten Contracte schon in die Zeit der 12 Tafeln setzt. Die vielleicht damals schon zulässige condictio ob causam datorum sollte doch kein Civilist mit dem Contracte in Verbindung bringen. Nur aus der späten Entstehung des Contractes ist es erklärlich, daß sowohl Gajus als Justinian in den Institutionen den Contract übergehen.

2) l. 4. D. praescr. verb. (19. 5.)

3) l. 9. pr. D. de reb. cred. (12. 1.)

4) l. 1-4. D. praescr. verb. Praescribere ist wohl so viel als ante scribere. (§. 556. no. 1.)

nicht auf Obligirung gehen. Schon die 12 Tafeln bestätigen das Abhandeln mit dem Gläubiger, als ein Mittel sich seiner allzustrengen Rechtsverfolgung zu entziehen (§. 325. 327. 553.); die pacta heißen legitima [1]), und gaben eine civilrechtliche Befreiung; vielleicht auch eine Klage. Alle anderen pacta würken wohl erst seit dem Edicte der Prätoren [2]) Befreiung und Naturalobligation, und nur in einigen Fällen eine besonders bewilligte Klage; wobei jedoch die Römer ein allgemeines Mittel der Bewürkung der Klagbarkeit in dem nexus, der stipulatio und dem nomen transcriptitium, und selbst in dem constitutum, hatten. Im Verhältniß mit Peregrinen ist die Klagbarkeit des pactum nie bezweifelt worden.

I. Schenkung.

§. 315.

Die einzelnen pacta sind zuvörderst die Schenkung (donatio), wenn eine Sache ohne alle Gegenleistung aus reiner Liberalität überlassen wird. Die Schenkung galt als Vertrag, aber als pactum nudum fast immer durch Stipulation bekräftigt, also als contractus stricti juris [1*]). Doch war die Schenkung mehrfach beschränkt [2*]); zuvörderst durch Legis modus, also durch eine Lex und die darin bestimmte Summe [3]). Man räth am natürlichsten auf die Lex Cincia v. J. 550, dieselbe, welche die Belohnung der Sachwalter beschränkte [4]); und auf eine

1) l. 6. D. de pactis. (2. 14.)

2) l. 7. §. 7. D. eod.

1*) l. 22. D. de donat. (39. 5.)

2*) v. Savigny in der Zeitschr. IV, 1.

3) l. 21. §. 1. l. 24. D. eod.

4) Cujacius Obs. VI, 18. Unter anderen sind auch dafür l. 4. C. Theod. de donat. (8. 12.) Nov. 162. c. 1.; und auf jeden Fall hat die Lex Cincia mehr für sich, als die auch wohl vorgeschlagene Lex Cornelia. §. 319.

Summe von 20000 Sesterzien [5]). Schenkungen über diese Summe können nicht eingeklagt werden [6]), ausgenommen zum Besten naher Verwandten [7]); sie gelten aber doch, wenn eine cessio in jure, mancipatio, traditio Römisches Eigenthum übertragen hat [8]); daher wegen dieses Ausweges die Lex nur imperfecta heißt [9]). Da nur die Erfüllung völlig würksam ist, so denken sich die Römer die Schenkung fast gar nicht als pactum de donando, sondern als eine dono datio; und machen daraus eine adquisitio civilis [10]). Erst Justinian erklärte auch die unerfüllte Schenkung gültig, und weil er einmal im Verbessern war, auch für klagbar ohne alle Stipulation [11]). Später erforderte die große Schenkung auch noch Insinuation apud gesta, wenigstens seit Constantin [12]); anfangs wenn sie über 200 solidi hinausging [13]), dann 300 [14]), und zuletzt 500 [15]); erfüllte Schenkungen sind wohl nicht ausgenommen. Der nummus unus bei Schenkungen war wohl Ueberbleibsel der Mancipation; Justinian schaffte denselben ab [16]). Daß der Schenker im älteren Rechte die Evictionsleistung

5) Cujacius l. c.

6) l. 21. §. 1. l. 24. D. eod.

7) Ulpianus I, 1.

8) l. 4. 5. 7. C. Th. de donat. Vor der neuesten Bearbeitung dieser Materie verlangte man die Mancipation auch bei Schenkungen unter der Summe, und ließ blos bei Verwandten große Schenkungen ohne Erfüllung zu.

9) Ulpianus I, 1.

10) pr. §. 4. J. de donat. (2. 7.) Eine andere Erklärung giebt Hugo im Civ. Mag. III, 10.

11) l. 35. §. 5. C. de donat. (8. 54.)

12) l. 1. C. Th. de spons. (3. 5.) Die Stelle ist von Constantin und sagt: Pater noster nullam voluit liberalitatem valere, si actis inserta non esset.

13) l. 8. C. Th. eod.

14) l. 34 pr. C. de donat.

15) l. 36. §. 3. C. eod.

16) l. 37. C. eod.

nicht gültig versprechen konnte [17]), ist wohl erklärlich; im neuern ist das Versprechen gültig [18]).

II. Receptum.

§. 316.

Receptum ist das Versprechen des argentarius, die auf ihn ausgestellte Anweisung zu zahlen. Es entspringt daraus eine actio receptitia, ungewiß ob nach Civil- oder prätorischem Rechte. Justinian hob sie auf, weil nach seiner Erweiterung des constitutum die Klage aus diesem genüge [1]).

III. Constitutum.

§. 317.

Constitutum ist das Versprechen der Erfüllung einer bereits vorhandenen Schuld; einerlei mit welchen Worten und ob eines debitum proprium oder alienum. Der Prätor gab daraus eine actio annalis, und auch diese nur de constituta pecunia, wenn der Constituent fungibele Sachen versprach. Seit Justinian fällt die eine, wie die andere Beschränkung weg [1*]).

IV. Bürgschaft.

§. 318.

Die Bürgschaft, wenn man eine fremde Schuld zu zahlen verspricht, ist theils die solenne mittelst einer Stipulation, theils die nicht solenne durch

17) Paulus V, 11, 5. l. 56. D. de leg. 1.

18) l. 2. C. de evict. (8. 45.)

1) l. 2. C. de const. pecunia. (4. 18.) Theophilus ad §. 8. J. de action.

1*) l. 2. C. de const. pecunia.

constitutum debiti alieni. Jene [1]) ist sponsio, wenn der Gläubiger fragt: idem dari spondes?, fidepromissio, mit idem fidepromittis? und fidejussio, mit idem fide tua esse jubes? Die praedes, welche besonders dem Staat gestellt werden, scheinen noch eine vierte Art [2]); vielleicht auch vindices (§. 553.) und vades (§. 561.). Die sponsio und fidepromissio sind sich fast ganz gleich und bilden die civilrechtliche, formelle Bürgschaft, welche durch Leges sehr beschränkt ist; viel freier ist die mehr naturrechtliche fidejussio. Spuren des Unterschiedes finden sich noch bei Paulus [3]); Justinian's Rechtsbuch kennt nur noch fidejussio.

A. Gültigkeit.

§. 319.

Keine Bürgschaft gilt auf mehr als die Hauptschuld. Nach einer Lex Cornelia ist sie bei demselben Gläubiger, für denselben Schuldner, in demselben Jahre auf 20000 Sesterzien beschränkt; ausgenommen wenn eine dos, ein Vermächtniß und die Erbschaftssteuer verbürgt wird, oder der Schuldner gesetzlich Bürgen geben muß. Der Gläubiger soll anzeigen, ob noch andere Bürgen sind, und wie groß die Schuld ist, nach einer Lex, welche bei Gajus unleserlich ist; sonst kann der Bürge innerhalb 30 Tagen von der Bürgschaft ein praejudicium über das praedicere fordern, und wird frei, wenn der Gläubiger die Erfüllung der Vorschrift nicht beweiset. Die sponsio und fidepromissio gelten nur für die ver-

1) Gajus III, 115 fl. IV, 22.

2) Festus voc. praes: Praes est is, qui populo se obligat, interrogatusque a magistratu, si praes sit; respondet Praes.

3) I, 9, 5. I, 19, 1.

borum obligatio; nach der Meinung Einiger sogar nur für die verborum obligatio des civis; und die sponsio kann wegen der Beschränkung des dari spondes? (§. 303.) nur inter cives und in Lateinischer Sprache vorkommen.

B. Würkung.

§. 320.

Vorausklagung des Hauptschuldners konnte der Bürge erst seit Justinian [1]) fordern; von jeher aber Wiedererstattung vom Hauptschuldner mit der actio mandati und negotiorum gestorum. Der sponsor hat nach der Lex Publilia ein eigenes Recht der Zurückforderung mittelst der actio depensi, welche bonae fidei ist [2]), aber fast alle Vorzüge der actio judicati genießt [3]), und in duplum geht [4]); aber wohl nur im Falle der Abläugnung [5]). Mehre Bürgen haften als duo rei; Milderungen sind indessen: 1) die Lex Apuleja, nach welcher der sponsor und fidepromissor in Folge einer angenommenen Societät seinen Regreß gegen die übrigen nimmt; 2) die Lex Furia de sponsu, nach welcher in Italien der sponsor und fidepromissor nur noch pro rata haftet und der Gläubiger das zuviel Erhobene restituirt; die Theilung erfolgt von selbst und ohne Rücksicht auf Solvenz der übrigen; 3) die Epistola D. Hadriani, nach welcher auch der sponsor und fidepromissor außer Italien, sowie der fidejussor Theilung fordern dürfen, aber erst nach angebrachter

1) Nov. 4. c. 1. Freilich erwähnt die Stelle einer antiqua Lex über die Excussion.

2) Gajus IV, 62.

3) Gajus IV, 22, 102, 186.

4) Gajus III, 127.

5) Gajus IV, 9, 171. Paulus I, 19, 1.

Klage des Gläubigers und unter Voraussetzung der Solvenz der übrigen. Blos die sponsio und fidepromissio erlöscht mit dem Tode des Bürgen; und nach der eben bemerkten Lex Furia in Italien auch durch Ablauf von 2 Jahren.

C. Bürgschaft der Frauen.

§. 321.

Die Bürgschaft der Frau für den Mann wurde schon durch Augusst verboten [1]; allgemein für jeden durch das S. C. Vellejanum unter Claudius [2]; doch galten mehre Ausnahmen, namentlich seit Justinian, wenn durch die Bürgschaft eine Manumission bewürkt wird [3]; auch diese Ausnahmen hob Justinian bei Bürgschaften für den Mann auf [4].

V. Spiele und Wetten.

§. 322.

Bei Spielen wird als Verbot ein Senatusconsult erwähnt, was nur ludi virtutis ausnimmt [1*]. Bei Wetten werden Lex Titia, Publicia, Cornelia genannt, in einem solchen Zusammenhange, daß sie auch vom Spiel gehandelt haben können [2*]; sie sollen bei ludi virtutis das Wetten erlaubt haben, nicht bei anderen. Die Gültigkeit der Wette außer dem Spiele ist ungewiß; nur im Processe kommen sogar vorschriftsmäßige Wetten vor. Von Assecuranzen, als selbst-

1) l. 2. pr. D. ad S. C. Vell. (16. 1.)
2) l. 2. §. 1. D. eod.
3) l. 24. C. eod. (4. 29.)
4) Nov. 134. c. 8.
1*) l. 4. §. 1. D. de aleat. (11. 5.)
2*) l. 3. D. eod.

ständigen Geschäften, findet sich keine sichere Spur; auch nicht bei Cicero [3]). Um ungewisse Gegenstände auf etwas Gewisses zurückzuführen, dienen der Vergleich, das so sehr häufige Compromiß und der außergerichtliche Eid.

3. Titel.

Verträge in Bezug auf Andere.

§. 323.

Rechtsgeschichtlich sind blos 1) die oben (§. 279.) erwähnte fiducia, welche zwar nicht als eigener Contract aufgeführt wird, aber doch actio fiduciae giebt [1]). Treulosigkeit infamirt schon nach der Tafel von Heraclea. Im neueren Rechte kommt nur noch pactum de retrovendendo vor. 2) Die bei der Stipulation besonders häufigen Clauseln, um das Geschäft in das negotium bonae fidei umzuwandeln, und sich gegen dolus zu schützen [2]).

2. Abschnitt.

Von den Delicten.

§. 324.

Von den Delicten gehören in das Obligationen-

3) Ad div. II. 17. Laodiceae me praedes accepturum arbitror omnis pecuniae publicae, ut et mihi et populo cautum sit, sine vecturae periculo. Man kann hier leicht an einen Transportcontract mit Uebernahme der Gefahr, an ein receptum, beides mit Zuziehung von praedes denken. Andere Geschäfte schlägt vor Hugo im Civ. Mag. II, 5. Ganz abweichend ist Glück Pand. XXI, §. 1141. S. 207 fl.

1) Gajus IV, 62.

2) Hierher gehört: "ex fide bona; ex aequo et bono; ut inter bonos bene agier oportet; ne propter te tuamque fidem frauder; dolus malus abesto".

recht nur die privata mit Ansprüchen einer Privatperson; die publica mit einer öffentlichen Strafe bilden das Criminalrecht. Die Klage geht gewöhnlich auf mehr als Schadensersatz; eine Folge dieser häufigen poena ist, daß Delictsklagen mit dem Tode des Schuldigen erlöschen. Aus dem nämlichen Grunde sind auch die prätorischen Delictsklagen, wie die actiones in factum, die Interdicte, auf Ein Jahr beschränkt. Bei verletztem öffentlichen Interesse gilt zuweilen nur eine Privatklage auf eine Summe Geldes für den Kläger; aber freilich popularis, so daß es darauf ankommt, wer sich zuerst meldet. Merkwürdig ist, daß bei Delicten alle Peregrinen als cives fingirt werden [1]). Als die ältesten civilrechtlichen Delicte werden vorzugsweise genannt: furtum, rapina, damnum injuria datum, und injuriae [2]). Hier ist in die Stelle der in dieser Lehre sehr unbedeutenden historischen Folge eine mehr natürliche gesetzt.

1. Abtheilung.

Generelle Delicte.

I. Von der Injurie.

§. 325.

Die Injurie, als das Unrecht gegen die Person ohne Schaden am Vermögen, wird begangen gegen die eigene Person; gegen die des Hauskindes, der Ehefrau und der Braut; und gegen Sclaven, jedoch gegen diese nur im Falle der atrox injuria zur Beschimpfung des Herrn [1*]). Schon die 12 Tafeln nennen 1) membrum

1) Gajus IV, 37.

2) Gajus III, 182. pr. J. de oblig. quae ex delicto. (4, 1.)

1*) Gajus III, 222.

ruptum mit der talio [2]), wobei aber das Abhandeln ausdrücklich bestätigt ist [3]); 2) os fractum s. collisum mit einer Buße von 300 asses, und bei Sclaven von 150 [4]); 3) jede andere Injurie mit 25 asses [5]). Später gab der Prätor allgemein actio injuriarum aestimatoria [6]). Nach einer Lex Cornelia von Sulla, wahrscheinlich einem Capitel der Lex Cornelia de siccariis [7]), sollte der Beleidigte im Falle des verberare, pulsare, domum vi introire zwischen der Privatklage und einer Anklage auf öffentliche Strafe wählen dürfen [8]).

2) Jac. Gothofr. tab. 7. QUI MEMBRUM RUPSIT, NI CUM EO PACIT TALIO ESTO. Merkwürdig ist, was der Jurist Sextus Caecilius zur Rechtfertigung der Stelle gegen den Favorin beibringt bei Gellius XX, 1. Decemviri minuere volentes hujuscemodi violentiam pulsandi atque laedendi, eo quoque metu coercendos esse homines putaverunt: neque ejus, qui membrum alteri rupisset, et pacisci tamen de talione redimenda nollet, tantam esse habendam rationem arbitrati sunt, ut, an prudens imprudensve rupisset, spectandum putarent; aut talionem in eo, vel ad amussim aequipararent, vel in librili perpenderent. Sed quoniam acerbum quoque esse hoc genus poenae putas: quae obsecro te, ista acerbitas est, si idem fiat in te, quod tute in alio feceris? praesertim cum habeas facultatem paciscendi; et non necesse sit pati talionem, nisi eam tu elegeris. Quod edictum autem praetorium de aestimandis injuriis probabilius esse potest? Nolo hoc ignores, hanc quoque ipsam talionem ad aestimationem judicis redigi necessario solitam. Nam si reus, qui depacisci noluerat, judici talionem imperanti non parebat, aestimata lite judex hominem pecuniae damnabat; atque ita si reo et pactio gravis, et acerba talio visa fuerat, severitas legis ad pecuniae multam redibat.

3) Jac. Gothofr. l. c.

4) Jac. Gothofr. tab. 7. QUI OS EX GENETALI FUDIT, LIBERO CCC, SERVO CL AERIS POENAE SUNTO. — Os fractum s. collisum hat Gajus III, 223.

5) Jac. Gothofr. tab. 7. SI QUI INJURIAM ALTERI FAXIT, XXV AERIS POENAE SUNTO.

6) Gellius XX, 1. Gajus III, 224.

7) Theophilus ad §. 8. J. de injur.

8) L. 5. D. de injur. (47, 10.)

II. Vermögensschaden.

§. 326.

Ueber den Vermögensschaden enthielten schon die 12 Tafeln Bestimmungen [1]), allein die Lex Aquilia [2]) hob alle früheren Leges auf [3]), und brachte die neuen Bestimmungen auf 3 Capitel: 1) Tödtung eines servus oder quadrupes pecus begründet Ersatz des höchsten Werthes im letzten Jahre [4]); 2) Erläßt der adstipulator die Schuld dolo malo, so ist er zum Ersatz verbunden [5]); wozu dem Principal auch actio mandati offen steht [6]); eine Bestimmung, welche schon Ulpian für unpractisch erklärt [7]); 3) Jede andere Verletzung bewürkt Ersatz des höchsten Werths im letzten Monat [8]). Alle Capitel gehen auf dolus; das erste und dritte auch auf culpa. Die früheren Beschränkungen der actio Legis Aquiliae auf den dominus, das damnum corpore und corpori datum, sind aufgehoben durch eine actio

1) l. 1. pr. D. ad leg. Aquil. (9. 2.) l. 9. D. de incend. (47. 9.)

2) Ueber den Ursprung s. m. l. 1. §. 1. D. ad leg. Aquil. Theophilus ad §. 15 ff. de lege Aquil.

3) l. 1. pr. D. eod.

4) l. 2. pr. D. eod. (Gajus lib. 7. ad Edict.) Lege Aquilia capite primo cavetur: qui servum, servamve, alienum alienamve quadrupedem vel (? ve) pecudem, injuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes dare domino damnas esto. Ueber die nothwendige Emendation Weber zu Höpfner's Comm. § 1051. Not. *).

5) Gajus III, 215.

6) Gajus III, 216.

7) l. 27. §. 4. D. ad leg. Aquil.

8) l. 27. §. 5. D. eod. (Ulpianus lib. 18. ad Edict.) Tertio capite ait eadem lex Aquilia: caeterarum rerum, praeter hominem et pecudem occisos, si quis alteri damnum fecit, quod usserit, fregerit, ruperit injuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum aes dare domino damnas esto.

utilis und in factum, wovon die letzte außer den Fällen der actio utilis [9]), auch noch mehre andere umfaßt [10]). Der Thäter gilt als damnatus, und Abläugnung zieht das Doppelte nach sich [11]). Die Klage ist stricti juris [12]).

III. Furtum.

A. Furtum an sich.

§. 327.

Das Furtum fordert die auf eine fremde bewegliche Sache gerichtete gewinnsüchtige Absicht, ausgeführt durch eine körperliche Handlung. Auch die res furtiva heißt furtum, z. B. furtum conceptum, oblatum [1]). Gestritten wurde, ob ein fundus gestolen werde, aber früh dagegen entschieden [2]); ferner ob ein furtum auf das Ganze gehe, woraus etwas Einzelnes entwandt werde, aber nachher auch verworfen [3]). An Personen in der Gewalt findet das furtum statt [4]). Besonders verpönt ist manifestum furtum, wenn der Dieb ertappt wird auf der That, oder am Orte des furtum, oder auch nur ehe er die Sache nach dem bestimmten Orte bringt; eine Ausdehnung, welche Gajus für zweifelhaft erklärt [5]), bei Justinian aber entschieden ist [6]), nur daß auf den Ort gesehen wird, an welchen der Dieb am Tage des Diebstahls die Sache hinzubringen

9) l. 29. §. 7. l. 53. D. eod.

10) §. 16. J. de lege Aq. (4. 3.) Mein Röm. Privatr. §. 550.

11) Gajus IV, 171.

12) l. 33. D. eod. vergl. mit l. 54. D. mand. (17. 1.)

1) Gajus III, 183.

2) Gajus II, 51.

3) l. 21. pr. §. 5. D. de furtis. (47. 2.)

4) Gajus III, 199.

5) III, 184.

6) §. 3. J. de oblig. quae ex del. (4. 1.)

denkt[7]). Die 12 Tafeln ordnen das Verfallen des Diebes an den Bestolenen; wobei aber bestritten war, ob als servus, oder adjudicatus; bis der Prätor das Vierfache einführte[8]). Ist das furtum nec manifestum, so bestimmen die 12 Tafeln das Doppelte[9]), wobei es immer blieb[10]). Das Abhandeln des Diebes mit dem Bestolenen ist von den 12 Tafeln ausdrücklich bestätigt[11]). Die Klage heißt actio furti; sie ist perpetua; auch selbst die prätorische bei dem furtum manifestum[12]). Bei den Worten des Edicts, daß auch geklagt werden solle gegen denjenigen, cujus ope consilio furtum factum, entschied sich die spätere Jurisprudenz gegen das bloße consilium ohne würklichen Beistand[13]). Das furtum ist das einzige Delict, woraus die Klage nicht zugleich die rei persecutio umfaßt, vielleicht weil das Object der actio furti manifesti ursprünglich gar nicht auf das Vermögen geht. Es gilt also neben der actio furti auch noch eine condictio furtiva.

B. Besitz der gestolenen Sache[1]).

§. 328.

Läugnet der Dieb, oder ein Dritter, den Besitz der gestolenen Sache, so gilt nach den 12 Tafeln Haussuchung und im Falle der Auffindung die actio furti

7) l. 4. D. de furtis.

8) Gajus III, 189.

9) Jac. Gothofr. tab. 2. SI ADORAT FURTO, QUOD NEC MANIFESTUM ESCIT, duplione decidito.

10) Gajus III. 190.

11) Jac. Gothofr. tab. 2. Si PRO FURE DAMNUM DECISUM escit, ne adorato. Cujacii Obs. X, 11.

12) Gajus IV, 111. Contii lect. subs. I, 2.

13) §. 15. J. de oblig. quae ex del.

1) M. s. überhaupt Gajus III, 191 ff.

concepti auf das Dreifache. Die solenne Haussuchung erfordert schon nach den 12 Tafeln Entkleidung zur Sicherheit gegen das Hinbringen von Seiten des Nachsuchenden; licium oder linteum aus Rücksicht gegen die Frauen [2]; und lancem, welche nach Gajus in der Hand getragen; nach Festus vor das Gesicht gehalten wird [3]. Den Fund bei der Haussuchung stellen die 12 Tafeln unter das manifestum furtum, was deshalb Einige in das manifestum natura und lege eintheilen wollten [4]; woraus nun aber ein sonderbarer Widerspruch mit der vorhin erwähnten Klage auf das Dreifache entsteht [5]. Ist dem Besitzer die Sache zugesteckt, so hat er ebenfalls nach den 12 Tafeln den Regreß gegen den Urheber mit der actio furti oblati. Noch gab das Edict eine actio prohibiti furti, wenn der Besitzer die Nachsuchung verweigert, und non exhibiti, wenn er den eingestandenen Besitz nicht herausgiebt; beide auf das Vierfache [6]. Später erfolgte die Haussuchung unter öffentlicher Auctorität [7]; auch kamen alle actiones furti aus dem bloßen Besitze außer Gebrauch [8].

2) Ohne Grund sucht Gajus die 12 Tafeln, in dem doppelten Erforderniß des nudus und vestitus zugleich, lächerlich zu machen.

3) Festus voc. lance et licio. Zur Vergleichung mit anderen Rechten s. m. v. Savigny's Zeitschr. II, S. 91.

4) Auch hier ereifert sich Gajus, wohl ohne Grund, gegen die ganze Eintheilung.

5) Man muß etwa das quadruplum auf eine solenne Haussuchung, oder doch die bei dem Diebe selbst beschränken.

6) §. 4. J. de oblig. quae ex del.

7) l. 3. D. de fugitivis. (11. 4.)

8) §. 4. J. de oblig. quae ex del.

C. Actio de tigno juncto.

§. 329.

Schon die 12 Tafeln [1]) sind die Quelle der späteren actio de tigno juncto auf den doppelten Werth, wenn der Beklagte fremde Materialien in einem Gebäude oder Weinberge verbraucht hat; aber als eine Art der actio furti nur, wenn er die Materialien entwandte, oder mala fide verbrauchte, oder doch die Materialien furtiva sind [2]).

IV. Rapina.

§. 330.

Rapina ist nur eine Art des furtum, wenn der Dieb Gewalt gebraucht, oder doch darauf gefaßt ist. Die actio vi bonorum raptorum geht auf das Vierfache. Einige ließen, wie bei dem furtum, auch noch rei persecutio zu [1*]); später wurde diese in das Vierfache eingerechnet [2*]).

V. Besitzeingriffe.

A. Besitzstöhrung.

§. 331.

Gegen die Besitzeingriffe giebt der Prätor die interdicta retinendae und recuperandae possessionis, welche Niebuhr [1†]) und v. Savigny [2†]) mit vielem Scheine zum Schutz der possessio am ager publicus

1) Jac. Gothofr. tab. 6.
2) Cujacii Obs. XXIII, 19.
1*) Gajus IV, 8.
2*) pr. J. de vi bon. rapt. (4. 2.)
1†) Röm. Gesch. II, S. 370.
2†) Recht des Besitzes, §. 12, a.

eingeführt halten. Aus der Besitzstöhrung [3]) entspringen die interdicta retinendae possessionis: 1) bei Grundstücken int. uti possidetis [4]); die Dauer des Besitzes ist gleichgültig, an dem gegenwärtigen Besitze darf es aber nicht fehlen; 2) bei Mobilien int. utrubi hic homo [5]); der Kläger muß in dem größeren Theile des letzten Jahres besessen haben, mit Hinzurechnung des Besitzes des Auctors [6]); auf Besitz im Augenblick der Klage kommt es nicht an [7]); da gleichwohl das Edict retinendae possessionis heißt, so wurde wohl fingirt, der längere Besitz sey auch der gegenwärtige. Erst seit Justinian folgt das Interdict ganz dem ersten [8]).

B. Dejection.

§. 332.

Ist es zur Dejection [1]) gekommen, so gilt nur noch als interdictum recuperandae possessionis das interdictum de vi [2]), mit Beschränkung auf

3) v. Savigny v. Besitz. §. 37 — 39.

4) l. 1. pr. D. uti possid. (Ulpianus lib. 69 ad Edict.) Ait Praetor: Uti eas aedes, quibus de agitur, nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero possidetis: quo minus ita possideatis, vim fieri veto. Früher lautete die Formel: uti eum fundum bei Festus voc. poss. Ueber das alter ab altero s. m. Niebuhr a. a. O.; und über den Pluralis uti possidetis Gajus IV, 160.

5) l. 1. D. de utrubi (Ulpianus lib. 62. ad Edict.) Praetor ait; utrubi hic homo, quo de agitur, majore parte hujusce anni fuit: quo minus is eum ducat, vim fieri veto.

6) Gajus IV, 151.

7) Theophilus ad §. 4. J. de interd.

8) §. 4. J. de interd. (4. 15.)

1) v. Savigny v. Besitz. §. 40.

2) l. 1. pr. D. de vi. (Ulpianus lib. 69. ad Edict.) Praetor ait: unde tu illum

Grundstücke [3]). Bei der Dejection mit Waffen gilt interdictum de vi armata [4]); sonst de vi schlechtweg [5]). Die Auszeichnung des ersten Interdicts ist: 1) es ist perpetuum [6]); 2) die Einrede, der Kläger besitze vi, clam, precario, wird nicht gehört [7]), was in Justinian's Rechtsbuch auch von dem einfachen Interdict gesagt wird [8]); 3) das Interdict gilt auch gegen Personen, welchen Ehrerbietung gebührt, während sonst gegen solche Personen nur in factum geklagt werden kann [9]). Wurde das Grundstück eines Abwesenden occupirt, so galt interd. de clandestina possessione [10]). Seitdem der Besitzer erst Wissenschaft haben muß, geht der Besitz nicht als clandestina, sondern violenta possessio verloren, und es gilt interdictum de vi [11]).

2. Abtheilung.

Specielle Delicte.

I. Schaden an Bäumen und Früchten.

§. 333.

Schon die 12 Tafeln schützen die Landwirthschaft, wenn fremde Bäume abgehauen sind [1]), oder Vieh

vi dejecisti, aut familia tua dejecit: de eo, quaeque ille tunc ibi habuit, intra annum judicium dabo. Die alte Formel lautete: id illi restituas. Cicero pro Caecina c. 8. 30. 31.

3) l. 1. §. 3—8. D. de vi. (43. 16.)

4) Darauf geht l. 3. D. eod.

5) Darauf geht l. 1. D. eod. Daß die Bezeichnung durch interdictum de vi quotidiana bei Cicero pro Caecina c. 31. 32. blos zufällig ist, erinnert Heinrich ad Ciceronis orat. pro Tullio. Kil. 1816. p. 86.

6) Cicero ad fam. XV, 16.

7) Gajus IV, 155.

8) §. 6. J. de interd. (4. 15)

9) l. 1. §. 43. D. de vi.

10) l. 7. §. 5. D. comm. div. (10. 3.)

11) v. Savigny v. Besitze. §. 41.

1) Jac. Gothofr. tab. 2.

auf den fremden Acker getrieben ist [2]), als Quelle der späteren actio arborum furtim caesarum und de pastu; welche sich ungeachtet einer abschaffenden Clausel der Lex Aquilia [3]) forterhielten.

II. Verletztes precarium [1]).

§. 334.

Precarium ist die Einräumung einer Sache auf so lange es dem Geber gefällt. Das Geschäft ist kein Contract und würkt keine Contractsklage. Dafür giebt der Prätor gegen den Empfänger ein interdictum de precario als eine Delictsklage wegen verweigerter Zurückgabe und wegen verursachten Schadens. Nimmt man mit Niebuhr [2*]) und v. Savigny [3*]) an, mittelst des precarii habe der Patricier von seiner possessio am ager publicus dem Clienten mitgetheilt, so verschwinden fast alle Anomalien in dieser Lehre. Aus dem Gegenstande des Geschäfts erklärt sich, warum ursprünglich nur Grundstücke precarium waren [4]), und der Empfänger statt der Detention die possessio hat [5]). Denkt man sich den Clienten in einem kindlichen Verhältniß zu dem Patron, so ist klar, warum gar kein Contract angenommen wird [6]), und kein Verzicht auf Einrufung des precarium gilt [7]). Als naher Angehöriger prästirt der Empfänger nur dolus und culpa lata [8]), und mit seinem Tode ist

2) Jac. Gothofr. tab. 7.

3) l. 1. pr. D. ad leg. Aquil. (9. 2.)

1) v. Savigny v. Besitze. §. 42.

2*) Röm. Gesch. II, S. 371.

3*) Recht d. Besitzes. §. 42. S. 488 ff.

4) Isidori Orig. V, 25. l. 4. pr. D. de prec. (43. 26.)

5) l. 4. §. 1. D. eod.

6) l. 1. §. 1, D. eod.

7) l. 12. pr. D. eod.

8) l. 23. D. de R.J. (50. 17.)

das Verhältniß aufgehoben [9]). Später war das precarium häufig, wenn der Schuldner dem Gläubiger unter fiducia veräußerte, und fortwährend den Besitz behalten wollte [10]); in Justinian's Rechtsbuche ist auch diese Beziehung verschwunden.

III. Schaden mittelst Aufbietung von Menschen.

§. 335.

Wegen des Schadens mittelst Aufbietung von Menschen gilt eine Klage auf das Vierfache [1]), nach dem Edicte des praetor peregrinus M. Lucullus gegen Ende des 7ten Jahrh. Dieser Beitrag zur inneren Geschichte des Edicts beruht auf dem entdeckten Fragment der Rede des Cicero pro Tullio [2]).

3. Abschnitt.

Von den variae causarum figurae.

§. 336.

Die dritte nun noch übrige Quelle der Obligationen, die vermischten Fälle, ist zum Theil so alt, als die beiden vorigen, wenn auch nicht dem Ausdruck nach. Das Historische der einzelnen Fälle ist nur unbedeutend. 1) Fordert ein Nachbar die Grenzregulirung, so ordnen die 12 Tafeln 3 arbitri [1*]), welche die Lex Mamilia

9) l. 12. §. 1. D. de prec.

10) Paulus V, 6, 7.

1) l. 2. pr. §. 1 — 9. D. de vi bon. rapt. (47. 8.)

2) A. G. Cramer ad Ciceronis orat. pro Tullio. Kil. 1816. p. 66.

1*) Jac. Gothofr. tab. 8. SI JURGANT adfines, finibus regundis Praetor arbitros tris addicito. Bei dieser Gelegenheit mögen in den 12 Tafeln vorgekommen seyn die daraus erhaltenen Wörter: HORTUS. HAEREDIUM. TUGURIUM.

v. J. 589 erneuerte. Wichtig für die Grenzregulirung waren der ager limitatus, und die 5 Fuß auf der Grenze; auf diese letzten scheint sich besonders die controversia de fine und die Zuziehung der arbitri zu beziehen [2]), und es war davon vielleicht nicht blos die controversia de loco, sondern auch das gewöhnliche judicium finium regundorum verschieden. 2) Schon nach den 12 Tafeln wird der Schaden von Thieren als pauperies unter Vorbehalt der noxae deditio ersetzt [3]); eben dafür wird eine Lex Pesulania de cane angeführt [4]). 3) Bei bevorstehender Gefahr durch Einsturz ordnet das Edict cautio damni infecti [5]); erfolgt sie nicht, so wird der Kläger in die schadhafte Sache immittirt, und zwar ex primo decreto nur mit dem Rechte der custodia, ex secundo mit possessio, d. h. prätorischem Eigenthum [6]). 4) Für schädliche aqua pluvia ordnen die 12 Tafeln wieder 3 arbitri [7]). 5) Wer sich als libripens oder testis zuziehen läßt, muß schon nach den 12 Tafeln das Zeugniß ablegen, sonst wird er improbus et intestabilis [8]). 6) Argentarien müssen ihren

2) l. 3. C. Th. fin. reg. (2. 26.)

3) Jac. Gothofr. tab. 7. SI QUADRUPES PAUPERIEM faxit, dominus noxiae aestimiam offerto: si nolet, quod noxit dato.

4) Paulus I, 15, 1.

5) l. 7. pr. D. de damno inf. (39. 2.)

6) l. cit.

7) Jac. Gothofr. tab. 8. SI AQUA PLUVIA MANU NOCET, Praetor arcendae aquae arbitros tris addicito, NOXAEQUE DOMINO CAVETOR.

8) Jac. Gothofr. tab. 2. CUI TESTIMONIUM DEFUERIT, IS TERTIIS DIEBUS OB PORTUM OBVAGULATUM ITO. Tab. 7. QUI SE SIERIT TESTARIER LIBRIPENSVE FUERIT, NI TESTIMONIUM FARIATUR, IMPROBUS INTESTABILISQUE ESTO.

Kunden die Rechnungsbücher ediren nach dem Edict des Prätors [9]).

Drittes Hauptstück.

Erlöschungsgründe der Obligation.

§. 337.

Zu der alten Erlöschung der Forderung ipso jure, kam später auch noch eine naturrechtliche, prätorische ope exceptionis. In der Regel ist die Erlöschung die s. g. communis; doch giebt es auch s. g. propriae für einzelne Obligationen, welche bei den übrigen nur ope exceptionis würken. Vorgekommen ist schon die Erfüllung, welche ipso jure befreiet (§. 292.); doch giebt es noch einige andere hierher gehörige Erlöschungen.

I. Verlust der Güter und Capitisdeminution.

§. 338.

Mit dem Verlust des ganzen Vermögens erlöscht die Obligation für den bisherigen Inhaber activ und passiv [1]), wenn sie gleich auf den Erwerber des Vermögens übergehen kann [2]), nach den genaueren Bestimmungen bei den successiones per universitatem. Erfolgt eine Capitisdeminution mit Verlust der Güter, so entscheidet dieser; behält der deminutus Vermögen, so erlöschen zwar auch die Obligationen ohne mit der Rückkehr in den alten Zustand wiederhergestellt zu wer-

9) l. 4. pr. D. de edendo. (2. 13.)

1) l. 7. §. 2. 3. D. de capite min. (4. 5.) l. 2. 3. D. de sent. passis. (48. 23.)

2) l. 2. pr. D. de capite min.

den; allein 1) bleiben alle Obligationen aus einem Delict [3]; 2) eben so alle, welche nicht dem strengen Rechte angehören [4]. Die Restitution der Gläubiger des deminutus kommt bei den Restitutionen vor.

II. Compensation.

§. 339.

Bei der Compensation verlangten Alle, daß die Gegenforderung auf Sachen von gleicher Gattung, aber nur Einige, auch von gleicher Güte gehe [1]. Bei obligationes stricti juris galt sie überhaupt erst seit Marc Aurel, und erst seit Justinian ipso jure [2]. Eine erweiterte Compensation ist die deductio gegen einen bonorum emtor; davon unten (§. 592.).

III. Liberirender Vertrag.

§. 340.

Der liberirende Vertrag, er erfolge nun unentgeltlich, oder nach anderweitiger Befriedigung des Gläubigers, ist: 1) die Befreiung durch aes und libra, als imaginäres Zuwägen der Zahlungssumme. Die Obligation muß durch aes und libra entstanden oder in eine solche ungewandelt seyn, oder der Schuldner doch als damnatus gelten; zugleich muß die Obligation auf ein certum gehen, nach Zahl oder Gewicht, und nur nach der Meinung Einiger auch nach mensura. Fehlt es an diesen Bedingungen, so ist das Geschäft nur ein pactum de non petendo, sonst aber imaginaria solutio,

3) l. 2. §. 3. l. 7. §. 1. D. eod.

4) l. 8. l. 9. D. eod.

1) Gajus IV, 66.

2) §. 30. J. de action. (4. 6.)

welche ipso jure befreiet [1]). 2) Die Acceptilation, d. h. die auf eine Frage des Schuldners erfolgte Erklärung des Gläubigers, daß er die Schuld als bezahlt annehme. Sie erfordert eine voraufgehende verborum obligatio; sonst entsteht nur die Würkung des pactum de non petendo; doch gilt eine Umwandlung jeder anderen Obligation in eine verborum obligatio [2]), wozu die stipulatio Aquiliana von Aquilius [3]), einem Zeitgenossen von Cicero, ein allgemeines Formular liefert, was nicht sowohl auf die Acceptilation, als auf die Umwandlung geht. Bedingungen und Zeitbestimmungen sind unzulässig [4]), und es entsteht wieder nur das pactum de non petendo. Die partielle Acceptilation war früher bestritten [5]), nachher aber anerkannt [6]). Ist die Acceptilation gültig, so ist sie imaginaria solutio und tilgt ipso jure [7]). 3) Das bloße pactum de non petendo, bei allen Obligationen. Ist das Abhandeln von den 12 Tafeln ausdrücklich bestätigt (§. 314.), so erfolgt die Aufhebung ipso jure [8]); sonst gilt nur die prätorische Erlöschung ope exceptionis. — Bei den

1) Gajus III, 173 ff.

2) §. 1. J. quib. mod. toll. oblig. (3. 30.)

3) §. 2. J. eod. Stipulatio Aquiliana ita concepta est: Quidquid te mihi ex quacunque causa dare facere oportet, oportebit, praesens in diemve: quarumque rerum mihi tecum actio, quaeque adversus te petitio, vel adversus te persecutio est, eritve; quodve tu mecum habes, tenes possidesve, dolove malo fecisti, quo minus possideas: quanti quaeque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius, spopondit Numerius Negidius.

4) l. 4. 5. D. de accept. (46. 4.)

5) Gajus III, 172.

6) §. 1. J. quib. mod. toll. oblig.

7) §. 1. J. eod.

8) l. 17. §. 1. D. de pactis. (2. 14.)

Römern liefern die tabulae novae auch Beispiele einer Liberirung des Schuldners durch Machtspruch des Staats.

IV. Novation.

§. 341.

Die Aufhebung der Obligation durch Novation, welche die Römer nur als nexus, Stipulation und nomen transcriptitium kennen, wovon bei Justinian nur noch der zweite Fall vorkommt, erfordert: 1) Entstehung einer neuen Obligation, ohne welche die alte nicht aufhört; denn die entgegengesetzte Meinung des Servius Sulpicius drang nicht durch [1]). 2) Verschiedenheit der neuen Obligation von der alten [2]), welche nach der Meinung der Proculejaner in der Zuziehung eines Bürgen noch nicht liegen sollte [3]), obgleich sie später für hinlänglich galt [4]). 3) Absicht die alte Obligation ganz aufzuheben, ohne welche zwei Obligationen gelten, unter welchen der Gläubiger wählt; die älteren Juristen stellten für diese Absicht mehre Vermuthungen auf, welche Justinian sämmtlich abschaffte [5]). Die Würkung der Novation ist Aufhebung der alten Obligation ipso jure; und Entstehung einer neuen, und zwar nexus, verborum oder litterarum obligatio. — Noch wird erwähnt annalis exceptio Italici contractus [6]); sie mag der zweijährigen Dauer der Sponsionen und Fidepromissionen in Italien nach der Lex Furia ähnlich gewesen seyn; also darauf

1) Gajus III, 179.
2) Gajus III, 177.
3) Gajus III, 178.
4) §. 3. J. quib. mod. toll. oblig.
5) l. 8. C. de novat. (8. 42.)
6) Tit. C. de ann. exc. Ital. contr. toll. (7. 40.)

beruht haben, daß der Contract ein Italicus war, und in einem ganzen Jahre nicht geklagt wurde. Ist das Wort exceptio das ursprüngliche, so deutet es wohl auf eine prätorische Befreiung.

Drittes Buch.

Von den Familienverhältnissen.

§. 342.

Familienverhältnisse heißen diejenigen, welche Theile der Person selbst, nicht des Vermögens sind. Freilich paßt die potestas domini nicht unter diesen Gesichtspunkt; sie steht aber in zu naher Verbindung mit dem übrigen Familienrechte, um davon getrennt zu werden. In dem häuslichen Verhältniß hat gewöhnlich Einer die Gewalt über den anderen, nämlich potestas domini, patria potestas, manus, mancipium. Wer in keiner dieser Gewalten steht, ist sui juris, pater und mater familias; jeder andere alieni juris; wobei man bei weitem nicht blos an den Sclaven denken darf. Ursprünglich war die häusliche Gewalt fast unumschränkt; seit der Kaiserzeit aber in fortwährender Abnahme. Die Klagen aus den Familienverhältnissen sind sämmtlich praejudicia, daher man sie sich vorzugsweise unter diesem Ausdruck denkt. Das älteste ist das civilrechtliche praejudicium zwischen Herrn und Sclaven, als liberale judicium [1]; alle übrigen sind prätorisch und ohne Namen [2]. Gajus erwähnt namentlich das praejudicium, ob Jemand libertus sey [3].

1) Tit. D. de liber. causa. (40. 12.)
2) §. 13. J. de action. (4. 6.)
3) Gajus IV, 44.

Erstes Hauptstück.

Von der Gewalt über Sclaven [1]).

1. Abschnitt.

Von der Gewalt in ihrer Fortdauer.

§. 343.

Die stärkste Gewalt ist die potestas domini, als der Inbegriff sämmtlicher Rechte des Herrn über einen Sclaven. Sogar über Christen gilt Sclaverei, selbst zum Besten eines Juden [2]). Die Gewalt ist wahres Eigenthum [3]), und findet sich bei dem Römischen und natürlichen Eigenthümer; aber nicht bei dem, welcher nur nudum jus Quiritium hat [4]). Auch eine wahre possessio gilt am Sclaven; so wie umgekehrt eine libertatis possessio vorkommt. Mehre Sclaven desselben Herrn bilden die familia, und zwar die dienende im Gegensatz der freien; wenigstens gehören dazu 3 Sclaven [5]).

I. Würkungen der Gewalt.

A. Einheit des Sclaven mit dem Herrn.

§. 344.

Wegen einer Art Einheit des Sclaven mit dem Herrn kann dieser keine Civilrechte aus Contracten

1) Practisch ist diese Lehre freilich nicht, aber mehr als irgend eine andere ein unentbehrlicher Schlüssel für das Verständniß des inneren Zusammenhangs des Römischen Rechts; auch kommt ja diese Lehre in keinem anderen Collegium vor. Daher verdient die bisherige Oberflächligkeit der Rechtsgeschichten in dieser Lehre gewiß strengen Tadel.

2) l. 3. C. Th. ne Christ. mancip. (16. 9.)

3) l. 215. D. de V. S. (50. 19.)

4) Gajus I, 54. III, 166.

5) l. 40. §. 3. D. de V. S.

oder Delicten erwerben, um sie nach der Manumission zu verfolgen [1]); doch erwirbt er insoweit eine natürliche Forderung, daß sie verbürgt werden kann [2]); auch wird die von dem Sclaven dem Herrn entwandte Sache als furtiva der Usucapion entzogen [3]).

B. Verfügung des Herrn über den Sclaven [1*]).

§. 345.

Zur Zeit des Freistaats war die Gewalt unbeschränkt; später untersagte die Lex Petronia, wahrscheinlich aus Augusts Zeit, die Sclaven den Bestien zu opfern [2*]); und Antonin die Tödtung; ja selbst die unmenschliche Behandlung [3*]); auch unkeusche Zumuthungen wurden untersagt [4]). Bei gerechten Beschwerden des Sclaven muß der Herr verkaufen [5]). Geblieben ist die Züchtigung [6]), das Recht auf unbeschränkte Dienste, und das Veräußerungsrecht, wobei nur Milde des Herrn die nächsten Angehörigen nicht zu trennen pflegt [7]).

C. Erwerb des Sclaven.

§. 346.

Wegen des Rechts des Herrn kann der Sclav sich selbst nichts erwerben, auch nicht für den künftigen Fall

1) Gajus IV, 78.

2) Gajus III, 119.

3) l. 17. pr. D. de furtis. (47. 2.)

1*) Der Augenschein ergiebt, wie viel empörender die Römische Sclaverei ist, als die Teutsche Leibeigenschaft und selbst die Sclaverei in den heutigen Colonieen.

2*) l. 11. §. 2. D. de lege Corn. de sicc. (48. 8.)

3*) Gajus I, 53.

4) l. 1. §. 8. D. de off. praef. urbi. (1. 12.)

5) Gajus I, 53.

6) l. un. C. de emend. serv. (9. 14.)

7) l. 35. D. de aed. ed. (21. 1.)

der Freiheit; dagegen gehört dem Herrn, was er diesem, oder was er unbestimmt, oder auch sich selbst erwirbt [1]; nur daß wenn der Sclav sich die Erlaubniß zu einem Factum bedingt, die Ausübung nur durch den Sclaven erfolgen kann [2]. Auf Besitz des Herrn am Sclaven kommt es nicht an, auch nicht auf Wissenschaft von dem Erwerb [3]; doch leidet beides eine Ausnahme in Rücksicht des Besitzes und der daran geknüpften Rechte [4]. Durch Legis actio kann der Sclav nicht erwerben [5]; auch kann er nicht adstipulator seyn, weder für den Herrn, noch einen Dritten [6].

D. Peculium der Sclaven.

§. 347.

Etwas Eigenes der Sclaven heißt peculium. Es ist viel einfacher, als bei Hauskindern, und entsteht, wenn der Herr dem Sclaven etwas giebt, oder ihm von seinem Erwerbe etwas läßt. Der Herr bleibt Eigenthümer und Besitzer und darf willkührlich einziehen; doch hat bis dahin der Sclav volles Verwaltungsrecht mit Ausnahme der Schenkung; auch erwirbt er in Bezug auf das peculium ohne Concurrenz des Herrn [1*]. Die servi vicarii sind Theil des peculium.

E. Verbindlichkeit des Sclaven.

§. 348.

Der Sclav kann sich selbst nicht verpflich-

1) §. 1. J. de stip. serv. (3. 18.)

2) §. 2. J. eod.

3) §. 3. J. per quas pers. cuiq. adq. (2. 9.)

4) l. 21. pr. D. de adq. rec. dom. (41. 1.) l. 44. §. 1. D. de adq. poss. (41. 2.)

5) Gajus II, 96.

6) Gajus III, 114.

1*) l. 44. §. 1. D. de adq. poss. (41. 2.)

ten, ausgenommen aus Delicten [1]), mit Hinaussetzung der Verfolgung bis zur Freiwerdung [2]); doch kann ein Bürge für den Sclaven eintreten [3]); auch kann er einem Anderen eine Verbindlichkeit abnehmen, ohne selbst zu haften [4]). Wichtiger ist die Verbindlichkeit des Herrn aus den Handlungen des Sclaven: 1) aus Contracten desselben, weshalb er belangt werden kann, a) wenn er dem Sclaven Auftrag gab mit der actio quod jussu auf das Ganze [5]); b) wenn der Sclav schon zur Zeit des Contracts ein peculium hatte, so weit dieses reicht, mit der actio de peculio [6]); welche aber wegfällt, wenn der Sclav sich selbst verkauft, oder etwas verspricht, wenn ein Anderer ihn vom Herrn kaufe [7]), bei Schenkungen und bei Delicten. Sind der Creditoren mehre, so ist occupantis melior conditio; daher der Herr als Besitzer des peculium, wenn er selbst vom Sclaven etwas zu fordern hat, immer der nächste ist; nur bei einem Waarenhandel des Sclaven gilt bis auf den Bestand des Waarenlagers die actio tributoria, mit gleichmäßiger Vertheilung unter alle Gläubiger, ohne Vorzug des Herrn [8]). Ist der Sclav todt, oder veräußert, oder manumittirt, so dauert die actio de peculio nur noch Ein Jahr [9]). c) Bei einer versio in rem domini auf das Ganze mit der actio de in rem verso [10]). 2) Aus der noxa des Scla-

1) l. 14. D. de O. et A. (44. 7.)

2) Gajus IV, 77.

3) Gajus III, 119.

4) Gajus III, 176.

5) Tit. Dig. quod jussu. (15. 4.)

6) Tit. Dig. de peculio. (15. 1.)

7) l. 54. D. mand. (17. 1.)

8) Tit. Dig. de trib. act. (14. 4.)

9) Tit. Dig. quando de peculio actio annalis est. (15. 2.)

10) Tit. Dig. de in rem verso. (15. 3.)

ven, indem jede Delictsklage gegen Freie gegen den dominus gegeben wird, mit dem Zusatz noxalis [11]; aber immer mit Vorbehalt der noxae deditio [12]. Sogar wenn Jemand als Freier Delicte beging und Sclav wird, gilt eine Klage gegen den Herrn [13]. Kommt der Sclav in andere Hände, so geht die Klage gegen den neuen Besitzer [14]. Erwirbt der Beschädigte selbst den Sclaven, so erlöscht die Klage nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer, während sie nach der anderen Meinung nur ruht bis zum Uebergang des Besitzes an andere [15], wovon Justinian in den Institutionen die erste annimmt [16]. Die noxae deditio wird so vollzogen, daß der Beschädigte Römisches Eigenthum erlangt; Vorbehalte sind dabei ganz unstatthaft [17]. Erwirbt der noxae deditus dem Beschädigten so viel, als der Schaden beträgt, so kann dieser sonderbarerweise zur Freilassung des Sclaven gezwungen werden [18]. Hält der Herr den Sclaven nicht ab vom Delict, oder wacht nur nicht über seine Handlungen, so haftet er aus seinem eigenen Factum [19].

F. Entlaufen der Sclaven.

§. 349.

Entläuft der Sclav, so dauern die Rechte des Herrn fort, sogar der Besitz, ausgenommen wenn sich der Entlaufene für einen freien Mann hält [1]. Der Sclav

11) Gajus IV, 76.
12) Gajus IV, 75.
13) Gajus IV, 77.
14) Gajus IV. 77.
15) Gajus IV, 78.
16) §. 4. J. de nox. act. (4. 8.)
17) Coll. II. 3.
18) §. 3. J. eod.
19) l. 2. pr. l. 3. 4. D. eod. (9. 4.)
1) l. 50. §. 1. D. de adq. poss. (41. 2.)

gilt als res furtiva [2]), und wird nicht usucapirt [3]). Wer einen solchen kauft oder verkauft, zahlt nach einem namenlosen Senatusconsult 50 Sesterzien; anfangs dem Aerarium, später dem Fiscus [4]). Ein eigenes Gewerbe aus der persecutio servi machen die fugitivarii.

II. Entstehung der Gewalt.

§. 350.

Die Gewalt des Herrn entsteht: 1) durch das Verfallen in die Sclaverei. Nach jus civile und jus gentium zugleich wird der Freie Sclav durch Gefangenschaft im Kriege (§. 644.); blos nach jus civile wird er a) servus publicus, wenn er sich dem census, oder der lectio militum entzieht, und bei der Verurtheilung zum Tode, ad bestias, oder in metalla (§. 605.); b) servus privatus, wenn ein Zwanzigjähriger sich als Sclav verkaufen läßt, um den Käufer um das Kaufgeld zu betrügen nach einem namenlosen Senatusconsult [1]); wenn ein Kind ausgesetzt und von dem Ernährer als Sclav gehalten ist [2*]); und wenn eine freie Frau mit einem fremden Sclaven wider Willen des Herrn im contubernium lebt (§. 417.). Die vertragsmäßige Begebung in die Sclaverei gilt nicht [3*]); auch kann ein Freier nicht usucapirt [4*])

2) l. 60. D. de furtis. (47. 2.)

3) l. 62. D. eod.

4) Fragm. de jure fisci. §. 9. Der Grund des schon aus den Pandecten bekannten Senatusconsults ist wohl, daß Niemand die Sclaven zur Flucht verführe, um sie dann wohlfeil zu kaufen.

1) l. 1. 3. D. quib. ad libert. procl. n. lic. (40. 13.)

2*) l. 1. C. Th. de expos. (5. 7.)

3*) l. 37. D. de liber. causa. (40. 12.)

4*) §. 1. J. de usucap. (2. 6.)

oder praescribirt werden [5]); höchstens schützt den Herrn die allgemeine Verjährung der Präjudicialklagen von 40 Jahren. 2) Durch Geburt; ein Kind ist zwar frei, und ingenuus, wenn die Mutter als Freie schwanger wurde, oder niederkam, oder auch während der Schwangerschaft nur einen Augenblick frei war [6]); allein bei einer Unfreiheit zu allen Zeiten ist auch das Kind Sclav. Immer gehört das Kind dem Herrn der Mutter, ohne Rücksicht auf den Herrn des Vaters.

III. Uebertragung der Gewalt.

§. 351.

Die Uebertragung der Gewalt des Herrn an Andere erfolgt wie beim Eigenthum, also auch durch Usucapion. Das peculium geht im Zweifel nicht über [1]). Werden dem neuen Eigenthümer Verpflichtungen aufgelegt, z. B. ut servus exportetur [2]), so ist jeder künftige Besitzer daran gebunden; auch darf auf den Contraventionsfall die Selbsthülfe durch manus injectio bedungen werden [3]).

IV. Andere Rechte am Sclaven außer dem Eigenthum.

§. 352.

Außer dem Eigenthum sind noch andere Rechte am Sclaven denkbar nach folgenden Regeln: 1) Wer einen fremden Sclaven bona fide besitzt, hat ein Recht

5) l. 3. C. de longi temp. praescr. pro libert. (7. 22.)
6) Paulus II, 24, §. 1-3. (33. 8.)
1) l. 24. D. de peculio leg. (33. 8.)
2) Tit. D. de servis export. (18. 7.)
3) l. 9. D. eod.

auf den Erwerb des Sclaven, wenn er in den Angelegenheiten des Besitzers, oder durch die operae des Sclaven gemacht wird [1]); auch gilt unbestritten der Besitz durch den Sclaven [2]). 2) Besteht Personalservitut am Sclaven, so gehören a) dem Usufructuar die operae des Sclaven zu eigener Nutzung und zur Ueberlassung an Andere, und der Erwerb des Sclaven in gleichem Umfange, wie dem bonae fidei possessor [3]); nur der Besitz durch den Sclaven war bestritten [4]), bis Justinian denselben zuließ [5]). Der partus ancillae ist dem Usufructuar abgesprochen [6]). b) Der Usuar darf die operae nur selbst gebrauchen [7]), und hat nur den Erwerb, so weit er die Angelegenheiten des Usuars betrifft [8]). c) Die operae servorum sind nach der älteren Meinung nur ein usus servi [9]); nach der spätern [10]) geben sie ein Recht auf Ueberlassung der operae an Andere, und erlöschen nicht durch Capitisdeminution, Tod des Inhabers und Nichtgebrauch. 3) Das Pfandrecht am Sclaven giebt nur ein Veräußerungsrecht; daher der als Faustpfand gegebene Sclav durch Erwerb und operae die Pfandschuld vermindert [11]), sogar wenn er dem Gläubiger unter fiducia veräußert ist [12]).

1) Gajus II, 92.

2) Gajus II, 94.

3) Gajus II, 91.

4) Gajus II, 94. Der Streit erklärt sich wohl aus der beschränkten Art, wie der Usufructuar den Sclaven besitzt.

5) §. 4. J. per quas pers. cuiq. adq. (2. 9.)

6) Den Satz und die Gründe enthalten l. 27. pr. D. de A. P. (5. 3.) §. 37. J. de rer. div. (2. 1.)

7) l. 12. §. 6. D. de usu. (7. 8.)

8) l. 14. pr. D. eod.

9) l. 5. D. de operis serv. (7. 7.)

10) Papinian l. 2. D. de usu et usufr. leg. (33. 2.) Ulpian l. 2. D. de operis serv.

11) l. 2. C. de partu pign. (8. 25.)

12) Paulus II, 13, 2.

2. Abschnitt.

Von dem Uebergang des Sclaven in die Freiheit.

1. Abtheilung.

Von den statu liberi.

§. 353.

Sclaven können in die Freiheit übergehen. Eine Einleitung dazu sind die statu liberi [1]), welchen die Freiheit unter Bedingung oder nach einer gewissen Zeit versprochen ist [2]). Sollen sie Geld geben, so kann die Bedingung sogar von anderen Sclaven des Herrn aus ihrem peculium erfüllt werden, besonders von nahen Verwandten des Sclaven [3]). In der Zwischenzeit sind die statu liberi Sclaven [4]); allein mit dem Zeitpunkt der Freiheit gebührt ihnen diese bei jedem Besitzer [5]), schon nach den 12 Tafeln [6]).

2. Abtheilung.

Von den Freigewordenen.

§. 354.

Die schon würklich Freigewordenen heißen liberti, libertini, im Gegensatz der ingenui. Der Freige-

1) Die grammatische Erklärung des Ausdrucks scheint Manchen leichter, als sie würklich ist. Vielleicht ist statu liber ursprünglich der Freie in mancipio (§. 391.); oder auch nur der in der factischen Sclaverei (§. 366.); obgleich die Alten selbst diese Beziehung nicht kennen. Ulpianus II, 4.

2) l. 1. pr. D. de statu liberis. (40. 7.)

3) l. 19. D. de manum. (40. 1.)

4) l. 9. pr. D. de statu lib.

5) l. 9. §. 1. D. eod.

6) Jac. Gothofr. tab. 6. Statu liber EMTORI dando, liber esto.

worbene kann volle Freiheit mit Civität erlangen, hat aber doch in der Regel einen Patron. Oft entstehen auch wegen Mängel der Freiwerdung noch geringere Rechte, z. B. das in libertate morari, wobei aber doch der Prätor gegen sclavische Arbeiten schützt [1]). Bewilligt der Kaiser gleichwohl im einzelnen Falle die Civität und der Patron hat nicht consentirt, so würkt dies nur für die Lebzeit des Freigewordenen [2]). Die künftigen Kinder des Freigewordenen sind ingenui, aber wenn der parens nur dedititius, oder Latine war, nur Freigeborene ohne Civität, mit dem allgemeinen Rechte der Peregrinen. Einen Patron haben die Kinder des Freigewordenen wohl nicht mehr [3]). Die wichtigste Freiwerdung ist die durch Manumission; wovon aber die von Todeswegen erst unten vorkommt.

I. Von der Manumission.

A. Allgemeine Bestimmungen.

§. 355.

Zu der Manumission mit voller Würkung gehört: 1) Civität des Freilassers, sonst entsteht nur das in libertate morari; 2) Quiritarisches Eigenthum am Sclaven, sonst entsteht wieder die nämliche Folge; 3) solenne Freilassung entweder vindicta, welche wahrscheinlich auf einer Vindication der Freiheit von Seiten eines assertor [1*]), in jure cessio des Herrn [2*]) und addictio des Magistrats beruht [3*]); oder censu, indem der Herr den Sclaven bei

1) Fragm. de jur. spec. §. 6.

2) Gajus III, 72.

3) M. s. indessen §. 487.

1*) Später diente dazu der Lictor; welcher aber zuletzt auch nicht mehr als nothwendig galt.

2*) Sonst ließe sich nicht erklären, warum die Manumission, wie die cessio, Legis actio ist.

3*) Die Ableitung der vindicta von dem Sclaven Vindicius gehört zu den bei den Alten in solchen Dingen sehr beliebten Spielereien.

Gelegenheit des Census als Bürger einzeichnen läßt. Nach einer alten Nachricht bei Cato gab es auch noch eine Manumission durch Adoption 4), ohne daß man sieht, ob sie auch Kindesverhältniß würkte. Seit Constantin kam noch Freilassung in der Kirche hinzu 5). Außer der civilrechtlichen Freilassung gab es auch noch mehre des jus gentium, deren Zahl und Form unbestimmt ist, und welche wieder nur das in libertate morari würken; namentlich inter amicos 6), per epistolam 7), per convivium 8). Justinian, welcher zu diesen Freilassungen 5 Zeugen forderte 9), fügt noch hinzu, wenn der Herr den Sclaven apud acta sein Kind nenne 10). Die Manumission ist oft Folge einer voraufgehenden Verpflichtung 11), und wird dann im Verhinderungsfalle von selbst als vollzogen angenommen 12).

B. Specielle Vorschriften.

1. Der Lex Aelia Sentia.

§. 356.

Die Lex Aelia Sentia unter Augusk enthält für die Manumission der cives folgende Beschränkungen: 1) die Freilassung in fraudem creditorum ist nichtig, was ein Senatusconsult unter Hadrian auch auf Peregrinen ausdehnte 1). Ist noch ungewiß, ob die Gläubiger

4) §. 12. J. de adopt. (1. 11.)

5) l. 1, 2. C. de his, qui in eccles. manum. (1. 13.)

6) Fragm. de juris spec. §. 16.

7) Fragm. cit. §. 17.

8) Gaji Epit. I, 1, 2.

9) l. un. §. 1. 2. C. de Lat. lib. toll. (7. 6.)

10) §. 12. J. de adopt.

11) l. 19. D. de manum. (40. 1.)

12) l. 2. 3. C. si manc. ita fuer. alien. (4. 57.)

1) Gajus I, 47.

Schaden leiden, so ist der Freigelassene statu liber [2]). 2) Wer als Sclav Verbrechen beging, kann nur dedititius werden; er hat, als zu keiner bestimmten Völkerschaft gehörig, nur die Rechte des jus gentium, gelangt nie zur Civität, und ist aus der Hauptstadt und deren Umkreise von 100 Meilen verbannt [3]). Erst Justinian gab den ehemaligen dedititii die Civität [4]). 3) Der Herr muß 20 Jahr alt seyn; sonst bleibt der Freigelassene Sclav. 4) Der Sclav 30 Jahr; sonst entsteht nach der einen Nachricht nur das in libertate morari, d. h. später die Latinität [5]), nach einer anderen bleibt der Freigelassene Sclav [6]). Gegen die beiden letzten Einschränkungen gilt aber causae probatio apud consilium [7]), nach deren Zulassung solenn und nicht solenn manumittirt werden darf [8]).

2. Der Lex Junia Norbana.

§. 357.

Die Lex Junia, erst spät mit dem eben darum nicht ganz unbedenklichen Zusatz Norbana [1]), wahrscheinlich aus Tiber's Zeit vom Jahre 19 [2*]), giebt

2) l. 1. §. 1. D. de statu lib. (40. 7.)

3) Gajus I, 13, 15, 25-27.

4) l. un. C. de dedit. lib. toll. (7 5.)

5) Gajus I, 17.

6) Ulpianus I, 12. Goeschen in der Zeitschr. III, 7. 1.

7) Gajus I, 18 fl. I, 36 fl. Was über die Zusammensetzung des consilium und über die Zeit des Zusammentritts früher aus Ulpian und Theophilus bekannt war, steht nun alles schon bei Gajus. Auf das Manumissionsconseil geht das Consilium in l. 1. D. de offic. cons. (1. 10.)

8) Gajus I, 41.

1) §. 3. J. de libert. (1. 5.) Theophilus ad h. l.

2*) Manche setzen sie ins Jahr des Freistaats 671, wo ein Junius Norbanus als Consul vorkommt; auch scheint nach mehren Stellen der Inhalt der Lex Aelia Sentia auf schon vorhandene Latini Juniani gebauet.

allen, welche in libertate morantur, das bessere Recht der Latini colonarii mit commercium (§. 149.); doch können sie keine Erbschaften und Legate erwerben, bilden keine Völkerschaft, um deren Civilrecht zu haben, und sterben als Sclaven [3]; daher unterscheidet man Latini colonarii und Juniani. Den Freigelassenen von non cives kommt die Lex nicht zu Gute [4]. Die Latini Juniani erwerben die Civität auf vielfache Weise [5], besonders auch durch iterata manumissio [6], wenn sie jetzt die Bedingungen der vollkommnen Manumission hat. Erst Justinian machte alle Juniani zu cives [7].

C. Beschränkungen der Freilassung durch das Recht Dritter.

§. 358.

Stand der Freigelassene im Ususfructus, so bleibt er der Freilassung ungeachtet Sclav, ist aber ohne Herrn, und erwirbt nur, was dem Usufructuar, nicht dem Herrn zufällt [1]; mit Erlöschung des Ususfructus wird er frei [2]. Justinian nimmt, unbeschadet der

Gajus I, 12, 17, 29, 31. Ulpianus VII, 4.; aber freilich entstehen auch manche innere Schwierigkeiten, wenn man die Lex Aelia Sentia nicht für älter annimmt. Bethmann-Hollweg de causae prob. Berol. 1820. pag. 78 seq.

3) Gajus III, 56. Fragm. de juris spec. §. 8. Justinian nennt die Latina libertas quasi per satyram (?) inducta. l. un. pr. C. de lat. lib. toll. (7. 6.)

4) Fragm. cit. §. 14.

5) Ulpianus III, 1. Latini jus Quiritium consequuntur his modis: beneficio Principali, liberis, iteratione, militia, nave, aedificio, pistrino; praeterea ex Senatusconsulto vulgo quae sit (besser quaesitum) ter enixa.

6) Ulpianus III, 4.

7) l. un. C. de lat. lib. toll.

1) Ulpianus I, 19.

2) l. 9. §. 20. D. de hered. inst. (28. 5.)

Rechte des Fructuars, sofort Freiheit an; daher der Freigelassene sich selbst erwirbt [3]). War der Freigelassene verpfändet, so wird er frei, sobald der Pfandgläubiger befriedigt ist [4]). Die Verpfändung der invecta und illata hindert die Freilassung nicht [5]); auch nicht die des ganzen Vermögens [6]).

II. Von der Freiwerdung ohne Manumission.

§. 359.

Ohne Manumission wird der Sclav frei: 1) wenn er die Mörder des Herrn entdeckt nach dem S. C. Silanianum unter Augusť; er wird civis und hat keinen Patron [1]); 2) wenn der Herr den Sclaven verstößt nach einem Edict von Claudius; doch entsteht nur Latinität, mit Beibehaltung des Patrons [2]); 3) wenn er das Sclavenkind aussetzt [3*]); 4) wenn für den Besiegten im liberale judicium der Preis geboten wird, wo der Sclav wieder nur Latine wird, und der Sieger Patron ist [4*]); 5) wenn der Sclav falsche Münzer, Frauenräuber, entlaufene Soldaten anzeigt; wo dem Herrn der Preis vom Fiscus bezahlt wird [5*]); 6) wenn der Sclav die Freiheit verjährt; der Usucapion wird zwar nicht erwähnt, aber wohl der praescriptio von 10

3) l. 1. C. comm. de manum. (7. 15.)

4) l. 5. C. de servo pign. dat. manum. (7. 8.)

5) l. 6. l. 9. D. in quib. caus. pign. tac. (20. 2.)

6) l. 3. C. de servo pign. dat. manum.

1) l. 5. D. qui sine manum. (40. 8.)

2) l. un. §. 3. C. de lat. lib. toll. (7. 6.)

3*) l. 2. C. de inf. exp. (8. 52.)

4*) l. un. §. 8. C. de lat. lib. toll.

5*) l. 2, 3, 4. C. pro quib. caus. (7. 13.)

und 20 Jahren mit Titel und bona fides [6]), und der 40jährigen Extinctivverjährung der Klage gegen den Sclaven [7]). Wer früher nur Latine wurde, ist seit Justinian civis.

3. Abtheilung.

Von dem Patronat über Freigelassene.

I. Person des Patrons.

§. 360.

Noch nach der Freiwerdung besteht zwischen dem Herrn und dem Freigewordenen das folgenreiche Patronatsverhältniß. Auch Frauen sind Patrone, nur mit Beschränkung im Erbrechte; auch derjenige, welcher selbst einen Patron hat. Nach dem Tode des Patrons gehört dessen Recht nicht den Erben, aber wohl ohne Rücksicht auf Erbfolge den männlichen Descendenten; selbst den Töchtern des Patrons und den Kindern der Patronin, aber mit Beschränkungen im Erbrechte. Mehre Kinder concurriren blos nach der Nähe des Grades [1]), und mehre von gleichem Grade haben Kopftheile [2]). Wichtig ist das Recht der Auswahl des Patrons unter den Descendenten durch adsignatio liberti [3]).

II. Rechte des Patrons.

§. 361.

Der Freigelassene erhält vom Patron nomen und

6) l. 2. C. de praescr. longi temp. pro libert. (7. 22.)

7) l. 4. C. de praescr. 30 ann. (7. 39.)

1) l. 23. §. 1. D. de bonis libert. (38. 2.)

2) l. 23. §. 2. D. eod.

3) Tit. D. de adsign. libertis. (38. 4.)

gehört zu dessen gens; leistet Ehrerbietung und obsequium, alimentirt den Patron, und wird wieder Sclav im Falle der Undankbarkeit [1]). Der Patron hat auch ein interdictum de liberto exhibendo [2]). Bei unvollkommner Freilassung bleibt ihm auch wohl nudum jus Quiritium [3]). Die Verpflichtungen des Freigelassenen werden auch noch vergrößert durch jurata promissio liberti [4]). Die zugesagten operae sind theils officiales, welche nicht auf ein bestimmtes Handwerk gehen, theils fabriles [5]); jene gehören zum Patronatrecht, diese zum Vermögen [6]). Zwei Kinder machen den Freigelassenen frei von allen Zusagen an den Patron nach der Lex Papia Poppaea [7]). Auch leistet eine Freigelassene dem männlichen Patron, mit dessen Consens sie sich verheirathet, während der Ehe keine operae [8]). Die ehemals so häufig bedungene Gemeinschaft des Patrons an allen Gütern des Freigelassenen beschränkte schon der Prätor Rutilius auf den Fall der Pflichtvergessenheit des Freigelassenen [9]); nachher scheint sie ganz ungültig geworden zu seyn [10]). Das Erbrecht des Patrons kommt unten vor.

1) Tit. C. de libertis. (6. 7.)

2) Gajus IV, 162.

3) Dafür ist selbst Ulpianus XI, 19 Lex Junia tutorem fieri jubet Latinae vel Latinis impuberibus eum, cujus etiam ante manumissionem ex jure Quiritium fuit.

4) Gaji Epit. II, 9. 4. l. 7. D. de operis lib. (38. 1.)

5) l. 9. §. 1. D. eod. Die Neuern verwechseln oft obsequium und operae officiales.

6) l. 6. D. eod.

7) l. 37. pr. D. eod.

8) l. 48. pr. D. eod.

9) l. 1. §. 1. D. de bonis lib. (38. 2.)

10) l. 36. D. de operis lib.

III. Verlust des Patronats.

§. 362.

Durch Entsagung geht das Patronat vor Justinian nicht verloren; aber wohl 1) wenn der Patron den dürftigen Freigelassenen nicht ernährt [1]), 2) wenn er demselben das Heirathen untersagt [2]). Capitisdeminution des Patrons hebt die operae promissae auf [3]); ob auch das Erbrecht, kommt unten vor. Emancipation der Kinder vor der Nachfolge im Patronat schadet weder für die operae [4]), noch das Erbrecht [5]); Kinder, welche in Adoption gegeben sind, haben keine operae [6]), aber wohl das Erbrecht [7]).

3. Abschnitt.

Von dem Uebergange des Freigelassenen zu der Ingenuität.

§. 363.

So wie der Sclav zu einem Freien wird, kann auch der Freigelassene zum ingenuus werden, und zwar: 1) wenn er durch Urtheil dafür erklärt ist [1*]); wer aber eine Collusion des Patrons und Freigelassenen entdeckt, wird Herr des Freigelassenen nach dem S. C. Junianum unter Domitian [2*]); 2) wenn er auf

1) l. 5. §. 1. D. de jure patron. (37. 14.)

2) l. 6. D. eod.

3) Gajus III, 82.

4) l. 7. §. 7. D. de oper. lib. (38. 1.)

5) l. 2. §. 2. D. de bon. lib. (38. 2.)

6) l. 7. §. 8. D. de oper. lib.

7) l. 39. D. de bon. lib.

1*) l. 25. D. de statu hom. (1. 7.)

2*) l. 1. D. de coll. deteg. (40. 16.)

den Eidesantrag des Patrons die Ingenuität beschwört [3]); 3) wenn er vom Kaiser natalium restitutio erlangt [4]). Die Arrogation durch einen ingenuus macht nicht zum Freigebornen [5]), ausgenommen in der Adoptivfamilie [6]). Das vom Kaiser bewilligte jus aurei annuli macht auch zum ingenuus, aber mit Fortdauer des Patronats; Justinian hat dies Recht allgemein bewilligt [7]).

4. Abschnitt.

Von einigen Lehren als Anhang der vorigen.

I. Verhältniß mehrer Herrn.

§. 364.

Sind mehre Herrn, so erwirbt der Sclav jedem zur Hälfte; doch macht blos Einer den Erwerb 1) wenn dieser allein fähig ist, 2) wenn sich der Sclav blos für diesen ausbedingt, 3) wenn blos Einer den Auftrag gab, aber nur nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer [1]). Manumittirt blos Einer, so wächst dessen Antheil dem anderen zu [2]); seit Justinian darf aber der Freigelassene diesen wegen seines Antheils entschädigen [3*]). Manumittiren sämmtliche Eigenthümer, so ist das Patronatrecht gleich; ohne Rücksicht auf früheren Antheil [4*]); der lebende Patron

3) l. 30. §. 4. D. de jurej. (12. 2.)

4) Tit. D. de natal. restit. (40. 11)

5) Gellius V, 19.

6) l. 32. D. de ritu nupt. (23. 2.)

7) Nov. 78. c. 1.

1) Gajus III, 176.

2) Ulpianus I, 18.

3*) l. 1. C. de comm. servo manum. (7. 7.)

4*) Gajus III, 59.

schließt aus die Kinder des verstorbenen [5]), der Sohn des einen die Enkel des anderen [6]), und das Eine Kind hat mit den wahren Kindern des anderen Patrons nur Kopftheile [7]).

II. Servi adscriptitii.

§. 365.

Die auf den Landbesitzungen gegen gewisse Leistungen an den Herrn angesiedelten servi adscriptitii sind zwar Sclaven [1]), aber durch den Staat gegen willkührliche Versetzung [2]), und gegen ungewöhnliche Lasten geschützt [3]); das peculium gehört dem Herrn [4]), wahrscheinlich erst nach dem Tode [5*]). Auch freie Ansiedler werden nicht durch Vertrag, aber nach 30 Jahren genöthigt auf dem Grundstück zu bleiben [6*]). Frei, aber doch den Sclaven ähnlich, sind die auctorati [7*]); der Herr hat wegen des furtum an dem auctoratus die actio furti [8]). Seit Constantin konnten sie nicht mehr vorkommen.

III. Factische Sclaverei.

§. 366.

Weniger als servus esse ist das mehr factische in servitute esse [1*]), nämlich: 1) Besitz eines

5) Gajus III, 60.
6) Gajus III, 60.
7) Gajus III, 61.
1) l. 6. C. de agric. (11. 47.)
2) l. 7. C. eod.
3) l. 5. C. eod.
4) l. 18. C. eod.

5*) Die Vergleichung des ganzen Instituts mit der Teutschen Leibeigenschaft liegt sehr nahe.

6*) l. 23. §. 1. C. eod.

7*) Brissonius voc. auctorati.

8) Gajus III, 199.

1*) Es läßt sich dieser Sprachgebrauch durch mehre Analogien erläutern.

Freien als Sclaven; welcher dem b. f. possessor erwirbt, wie ein fremder Sclav; außerdem sich selbst [2]). Geschäfte zwischen beiden Theilen sollen ipso jure gelten [3]); auch haftet der vermeintliche servus wegen dolus und culpa lata [4]); 2) addictio des Diebes an den Bestohlenen, wenigstens nach der Einen Meinung (§. 327.); 3) Schuldknechtschaft (§. 582.). Sonst rechnete man noch hierher, wenn der Vater sein Kind verkauft, oder noxae giebt, allein Gajus führt diese Fälle als die des mancipium an. Wird der factische Sclav frei, so gilt er als ingenuus [5]).

Zweites Hauptstück.

Von dem Verhältniß unter Freien.

1. Abschnitt.

Von der Verwandtschaft.

I. Eigentliche Verwandtschaft.

A. Agnation.

§. 367.

Das Civilrecht kennt nur die Agnation, d. h. die Verwandtschaft durch patria potestas und manus [1]). Gleichbedeutend mit Agnation ist familia, auf Freie

2) Gajus II, 92.

3) l. 54. §. 1. D. de adq. rer. dom. (41. 1.)

4) l. 54. §. 2. D. eod.

5) §. 1. J. de ingen. (1. 4.)

1) Wie erklärt sich diese sonderbare Verwandtschaft nicht nach dem Blute, sondern der Gewalt? Mit der Teutschen Agnation ist sie nicht zu vergleichen, denn die Teutschen Agnaten sind nur besonders ausgezeichnete Blutsfreunde.

bezogen [2]), und zwar 1) sensu proprio, d. h. die durch fortdauernde Gewalt vereinigte; 2) sensu communi, d. h. die durch ehemalige Gewalt verbundene. Wer in die Gewalt einer Person eintrit, kommt in deren Agnation, wenn auch keine Zeugung zum Grunde liegt, und wer capite deminuirt wird, trit heraus. In zwei Agnationen kann Niemand zugleich stehen. Die potestas domini und mancipium gaben keine Agnation; auch sind non cives gänzlich ausgeschlossen; Frauen stehen noch in der Agnation [3]), theilen sie aber nicht mit [4]). Die Bestimmung der Agnation als einer Verbindung zwischen Vater und Kind, so weit man dabei kommen kann, ohne auf Abstammung von Weibern zu treffen, ist nicht von dem richtigen Gesichtspunkt entlehnt und nur unter mehren Einschränkungen und Erweiterungen wahr. Die Arten der Agnaten sind: 1) der Vater und die Kinder in der Gewalt; 2) die consanguinei, oder bei Nichtjuristen germani, d. h. die agnatischen Geschwister; halbbürtige vom Vater sind so gut, wie vollbürtige, hingegen die uterini gar nicht mehr verwandt; 3) die übrigen Agnaten. Der Ausdruck Agnaten umfaßt auch Vater und Kind [5]); oft aber sind nur Seitenverwandte gemeint [6]); sogar erst die nach den consanguinei [7]). Das Verhältniß der Frau in manu zu den Agnaten des

2) l. 195. §. 2. D. de V. S. (50. 16.)

3) Ausgeschlossen sind sie freilich durch die Definition bei Ulpianus II, 4. u. XXVI, 1.

4) l. 95. §. 5. D. eod. Mulier autem familiae suae, et caput et finis est.

5) l. 10. §. 3. D. de gradibus. (38. 10.) l. 12. D. de suis et legit. hered. (38. 16.) Man kann also nicht sagen, daß die Agnation erst in der Seitenlinie beginne.

6) pr. J. de leg. agn. succ. (3. 2.)

7) l. 2. pr. D. de suis et legit. hered.

Mannes unten (§. 387.). Kein Verwandtschaftsrecht ist der Agnation entzogen; man darf aber das sichtbare Bestreben, das Gut jedes Einzelnen der Familie zu erhalten, noch nicht mit dem Teutschen Gesammteigenthum der Familie vergleichen wollen, da selbst über das Erbgut unbeschränkte Verfügung gilt, sogar auf den Todesfall. Ein Vorkaufsrecht der Verwandten war eine Zeitlang aufgekommen, wurde aber wieder aufgehoben von Valentinian II. [8]).

B. Cognation.

§. 368.

Durch jus gentium kam zu der Agnation noch die Cognation hinzu, d. h. die Verbindung mehrer durch Einheit des Bluts [1]). Sie geht 1) weiter als Agnation, denn es nehmen auch die non cives, Abkömmlinge von Weibern und capite deminuti Theil daran; daher die Möglichkeit bloßer Cognaten; 2) weniger weit, denn sie entsteht nicht durch Adoption, nicht durch manus; daher die Möglichkeit bloßer Agnaten; obgleich diese bei fortdauernder Cognation immer auch als cognati gelten [2]). Sclaven sind nicht verwandt; selbst für den Fall der Manumission hat dies erst Justinian geändert [3]). Ursprünglich würkte die Cognation nur die Verwandtschaftsrechte des jus gentium; allein der Prätor gab schon ein beschränktes Erbrecht; und Justinian alle Rechte der Agnation.

8) l. 14. C. de contr. emt. (4. 38.)

1) Ob schon die Ausdrücke agnatio, cognatio der inneren Verschiedenheit beider Verwandtschaften entsprechen?

2) l. 23. D. de adopt. (1. 7.) l. 1. §. 4. D. unde cogn. (38. 8.)

3) pr. J. de serv. cogn. (3. 7.)

C. Verschiedene Arten der Kinder.

§. 369.

Als die wichtigsten Verwandte sind die Kinder 1) die liberi legitimi, justi aus der Römischen Ehe, welche dem Stande des Vaters folgen; 2) die liberi schlechtweg aus der Ehe des jus gentium; sie folgen der Mutter, wenn indessen diese civis und der Vater non civis ist, der ärgern Hand nach einer Lex Mensia [1]; seitdem im neuesten Recht jede Ehe Römisch ist, wird blos auf den Vater gesehen; 3) die spurii [2], vulgo quaesiti aus einer außerehelichen Verbindung; welche gar keinen Vater haben und immer der Mutter folgen, durch welche sie auch die Civität erlangen ohne Rücksicht auf die Beschränkung der Lex Mensia; zu diesen unehelichen Kindern gehören auch die naturales, d. h. die aus dem Concubinat. Ist das Kind in einer Römischen Ehe concipirt, so richtet sich sein Stand nach der Conception, weil durch die spätere Veränderung die Lage des Kindes im Ganzen nur verschlechtert werden kann; außerdem nach der Zeit der Geburt [3].

1) Ulpianus V, 8. Sollte diese Lex gemeint seyn bei Gajus I, 78, so deutet wohl die zugleich erwähnte Anwendung auf die alten Latinen auf ein höheres Alter als das der Lex Julia de civitate sociorum. Sonst läßt sich die Lex Mensia bei Ulpian wohl zur Noth in Lex Aelia Sentia verwandeln, wenn man annimmt, daß statt Aelia die Sigle stand. M. s. Hugo's Rechtsgesch. §. 293. Not. 1.

2) Die richtige Ableitung des Worts findet sich nun auch bei Gajus I, 64.

3) Gajus I, 89 ff. Abweichend ist freilich die sehr günstige Bestimmung der Freiheit von der Sclaverei (§. 350.).

II. Affinität.

§. 370.

Die Affinität d. h. die Verwandtschaft durch Ehe zwischen dem einen Ehegatten [1]) und dem anderen und dessen Verwandten, würkt zwar wohl ein Ehehinderniß, hat aber nicht die Vortheile der Verwandtschaft, wenige Ausnahmen abgerechnet, z. B. Befreiung vom Zeugniß gegen nahe affines.

2. Abschnitt.

Von der potestas über Freie.

§. 371.

Die Gewalten über Freie, nämlich patris potestas, manus, mancipium, gehören sämmtlich dem Civilrecht an und fordern Civität von beiden Seiten. An der nämlichen Person können nie zwei derselben vereinigt seyn.

1. Abtheilung.

Von der patria potestas.

§. 372.

Die väterliche Gewalt ist der Inbegriff aller Rechte eines unabhängigen männlichen Ascendenten über seine Kinder, und über die Kindeskinder von Söhnen in der Gewalt. Die Gewalt wird auch angedeutet durch sacra patris [1*]), sogar im neuesten Rechte [2]). Unter den Kindern sind besonders ausgezeichnet die sui, d. h.

1) Sind die Ehegatten selbst affines? l. 8. D. de cond. causa data. (12. 4.) l. 38. §. 1. D. de usuris. (22. 1.)

1*) Sind die gentilitia oder singulorum gemeint? M. s. v. Savigny in d. Zeitschr. II, 15, 4.

2) Brissonius voc. sacra.

die in der unmittelbaren väterlichen Gewalt. Sie heißen so als Angehörige des Vaters [3]), nicht als Leibeigene, denn suus ist ein vortheilhaftes Verhältniß, was sogar bei Lebzeiten des Vaters eine Art Miteigenthum an seinem Gute giebt [4]). Die Gewalt würkt selbst auf postumi sui, d. h. die nach dem Tode [5]): 1) durch Geburt; 2) durch Freilassung des Sohnes nach dem ersten und zweiten Verkauf (§. 393.); 3) durch causae probatio (§. 409. 410.). Im Falle des Testaments sind auch postumi sui, die nach dem Testament; alsdann kommt zu den vorigen Arten noch hinzu: 1) Legitimation und Adoption; 2) conventio in manum; 3) Wegfallen einer bisherigen Mittelsperson [6]). Im öffentlichen Rechte ist das Hauskind selbstständig, wie der Vater [7]); im Privatrechte ist es gänzlich abhängig. Einige denken an ein Eigenthum [8]); ihre Gründe sind aber unbedeutend; Andere an eine bloße potestas [9]), und dafür läßt sich mehr sagen [10]). Besitz am Kinde, wie am Sclaven, giebt es nicht [11]); auch hat die blos putative Gewalt nicht die Folgen der b. f. possessio am Sclaven [12]).

3) Anders als den Ausdruck suus schlechtweg erklären den suus heres Cujacius ad §. 2. J. de hered. qualit. Griesinger Gesch. der Suität. 1807. §. 7 — 9.

4) Gajus II, 157.

5) Auch bei diesem Ausdruck hat man statt der ganz einfachen Herleitung von dem Superlativ von posterus so oft eine gekünstelte versucht.

6) Gajus II, §. 138 ff. III, §. 4 ff.

7) l. 9. D. de his, qui sui jur. (1. 8.). Einige sagen gleichwohl der Hausſohn könne nicht in den Comitien erscheinen; machen aber die Ausnahme, wenn er eine Magistratur bekleide.

8) v. Bynkershoek de jure occid. liberor. c. 1.

9) Gebauer diss. prior de patria potest. c. 2.

10) z. B. l. 1. §. 2. D. de R. V. (6. 1.) l. 215. D. de V. S. (50. 16.)

11) Gajus II, 90.

12) l. 50. pr. D. de adq. poss. (41. 2.)

I. Würkungen der Gewalt.

A. Verfügung über das Kind.

§. 373.

Der Vater hat nach den 12 Tafeln das Strafamt mit dem Recht über Leben und Tod [1]; und willkührliche Tödtung war wenigstens lange kein parricidium. Das Verkaufsrecht galt nach den 12 Tafeln bei Söhnen dreimal, und erst die dritte Freiwerdung kam dem Kinde zu Gute [2]; bei Töchtern und Enkeln erlaubte die Interpretation nur einmaligen Verkauf; Diocletian und Maximian nennen das ganze Recht abgeschafft [3]. Bei neu geborenen Kindern [4] kommt vor: 1) Tödtung schon nach den 12 Tafeln [5]; der partus deformis war wohl nur gewöhnliche Veranlassung, wenigstens wurde später viel willkührlicher verfahren [6]; 2) Verkauf, noch von Constantin erlaubt, wenn der Vater dürftig ist [7]; 3) Aussetzung, anfangs mit dem Recht der Wiederein-

1) Jac. Gothofr. tab. 4. Endo liberis justis vitae necis venumdandique potestas esto. Einige halten das Recht für aufgehoben seit Hadrian l. 5. D. de lege Pomp. de parric. (48. 9.)

2) Jac. Gothofr. tab. 4. SI PATER FILIUM TER VENUM DAVIT FILIUS A PATRE LIBER EST. Venumduit und esto sind Verbesserungen von ungleichem Werthe.

3) l. 1. C. qui filios suos distr. (4. 43.)

4) Noodt Julius Paulus s. de partus expositione et nece apud veteres. Der Titel des Werks bezieht sich auf l. 4. D. de agnosc. lib. (Paulus lib. 2. sentent.) Necare non tantum videtur is qui partum perfocat, sed et is qui abjicit, et qui alimonia denegat, et is qui publicis locis misericordiae causa exponit, quam ipse non habet.

5) Jac. Gothofr. tab. 4. PATER insignem ad deformitatem puerum cito necato.

6) Suetonius Octav. c. 65. Callig. c. 5.

7) l. 2. C. qui filios suos distr.

lösung unter Ersatz des Aufgewandten [8]), seit Constantin mit Verlust der Gewalt [9]), und seit Valentinian, Valens und Gratian sogar eine strafbare Handlung [10]).

B. Erwerb des Kindes.

§. 374.

Das Kind hatte freilich Persönlichkeit für sich selbst; aber dennoch gehört nach älterem Rechte aller Erwerb dem Vater, wie bei Sclaven (§. 346.). Der Erwerb des Besitzes war bestritten, weil der Vater das Kind selbst nicht besitzt [1]). Wegen des späteren Erwerbs des Besitzes durch Stellvertreter ist bei Justinian von diesem Streite nicht mehr die Rede. Adstipulator kann das Kind seyn, für den Vater und einen Dritten, und erwirbt in dem letzten Falle nicht dem Vater, kann aber nicht eher klagen, als bis es frei ist von der Gewalt, wobei aber eine Befreiung mittelst Capitisdeminution das Recht vernichtet [2]).

C. Peculium des Kindes.

§. 375.

Etwas Eigenes des Kindes heißt wieder nur peculium. Es ist 1) das alte durch den Willen des Vaters; anfangs alles, was der Vater giebt und was er dem Kinde von dem eigenen Erwerbe läßt; zuletzt nur noch das erste. Die Rechtsverhältnisse sind wie bei dem Sclavenpeculium. 2) Das neue gesetzliche, nämlich a)

8) l. 16. C. de nupt. (5. 4.)

9) l. 1. C. Th. de expos. (5. 7.)

10) l. 2. C. de infant. expos. (8. 52.)

1) Gajus II, 90.

2) Gajus III, 114.

der Erwerb durch militia als peculium castrense, wenigstens seit Marc Aurel [1]), wozu denn auch das quasi castrense kam, dessen schon Ulpian erwähnt [2]). Seit der Entstehung dieser Peculien konnte man das s. g. paganum, und s. g. militare unterscheiden. Die Kaiser gaben an diesem zwar nur freie Disposition, besonders Testamentifaction; die Juristen folgerten aber sehr bald das Eigenthum. b) Erwerb von einem Anderen, als dem Vater; seit Constantin Erbschaft von der Mutter (bona materna) [3]); seit Arcadius und Honorius Erbschaft von den mütterlichen Ascendenten (bona materni generis) [4]); seit Theodosius und Valentinian was einem verheiratheten Hauskinde durch die Ehe zu Theil wird (lucra nuptialia) [5]); endlich seit Justinian aller Erwerb ohne Unterschied [6]). Seit der Entstehung dieses Peculium konnte man nun auch das s. g. profectitium, und das s. g. adventitium unterscheiden. Das Kind wurde Eigenthümer des letzten; doch behielt der Vater Administration und Nießbrauch.

D. Verbindlichkeiten des Hauskindes.

§. 376.

Das Kind verpflichtete sich von jeher als Hausvater, wenn gleich der Gläubiger warten muß, bis es freie Güter hat. Der Vater ist aus Contracten des Kindes nicht verbunden, ausgenommen aus denselben

1) Ulpianus XX, 10.

2) l. 1. §. 15. D. de collat. (37. 6.)

3) l. 1. C. de bon. mat. (6. 60.)

4) l. 2. C. eod.

5) l. 1. C. de bonis, quae lib. (6. 61.)

6) l. 6. pr. §. 1. C. eod.

Gründen wie bei Sclaven; aus einer noxa des Kindes gilt dagegen immer die Delictsklage gegen Freie, gegen den Vater mit dem Zusatz noxalis; auch hier befreiet noxae deditio [1]), und auch hier muß der Beschädigte freilassen, wenn er durch den Erwerb des Kindes entschädigt ist [2]). Vorbehalte bei der deditio kann der Vater eben so wenig machen, als der dominus [3]). Im neueren Rechte ist der Beschädigte blos an das Kind verwiesen [4]).

E. S. C. Macedonianum.

§. 377.

Auf Veranlassung eines Vatermörders, Namens Macedo [1*]), entstand unter Claudius das S. C. Macedonianum [2*]); nach welchem aus allen Geldarlehn an Hauskinder, weder gegen das Kind die Hauptklage, noch gegen den Vater die actio de peculio gelten sollte.

1) Gajus IV, 75.

2) Collat. II, 3.

3) Collat. II, 3.

4) §. 7. J. de nox. act. (4. 8.)

1*) Theophilus ad §. 7 J. quod cum eo, qui in aliena potest. Die Behauptung, der Gläubiger habe so geheißen, ist von Bach hist. jur. lib. 3. c. 1. s. 3. §. 19. M. s. dagegen Hugo's Rechtsgesch. §. 300. Not. 2.

2*) l. 1. pr. D. de S. C. Maced. (Ulpianus lib. 29. ad Edict.) Verba S. C. Maced. haec sunt: *cum inter caeteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam aes alienum adhibuisset, et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, qui pecuniam, ne quid amplius diceretur, incertis nominibus crederet, placere, ne cui, qui filio familias mutuam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur.*

II. Erwerbung der Gewalt.

A. Erzeugung.

§. 378.

Die väterliche Gewalt entsteht durch Erzeugung in einer zur Zeit der Conception, nicht der Geburt vorhandenen Römischen Ehe [1]; oder später in Ehe überhaupt. Die Erzeugung giebt die Gewalt über die eigenen Kinder, und über die des Sohnes in der Gewalt.

B. Legitimation.

§. 379.

Erlangen die Kinder noch in der Folge die Legitimität zur väterlichen Gewalt, so ist dies die s. g. Legitimation. Sie kommt vor: 1) bei ehelichen Kindern, wenn es dem Vater bisher an der Civität fehlte und er diese erlangt; jedoch, wenn er sie nicht cum liberis erwirbt, erst in Folge eines Kaiserlichen Rescripts [1*]. Auch gehört hierher die causae probatio (§. 409. 410.). 2) Bei unehelichen Kindern aus dem Concubinat; die erste Legimation war von Constantin durch nachfolgende Ehe [2]; die zweite von Theodos, wenn der Vater den Sohn Curiale werden läßt, oder die Tochter an einen Curialen verheirathet [3]; die dritte von Justinian durch ein Kaiserliches Rescript [4].

1) Gajus I, 94. (5. 27.)
1*) Gajus I, 93 ff.
2) l. 5. C. de nat. lib.
3) l. 3. C. eod.
4) Nov. 74.

C. Adoption.

1. Erfordernisse.

§. 380.

Die Gewalt entsteht auch durch Adoption; wenn das Kind sui juris ist, zugleich arrogatio genannt, von der rogatio populi [1]). An der ganzen Entstehung durch Adoption ist das allerdings sehr Merkwürdige, aber doch auch sehr Erklärliche, daß die Römer bloße Adoptivkinder den leiblichen ganz gleich behandeln. 1) Ob der Adoptant älter seyn müsse, als das Kind, war lange bestritten [2]). 2) Ist das Kind noch in der Gewalt eines Anderen [3]), so mancipirt dieser dem Adoptanten [4]). Eine Remancipation von Seiten des Adoptanten und eine darauf erfolgte in jure cessio [5]) machten das Geschäft noch bündiger [6]). Bei Söhnen erfolgte die Mancipation dreimal. Justinian schaffte die alte Adoption ab [7]), und substituirte eine einfache Erklärung, vor einer Obrigkeit mit Legis actio. 3) Die Arrogation ist am wenigsten leicht zu bewerkstelligen; und erfordert eine causae cognitio in Rücksicht der Räthlichkeit, anfangs von Seiten der pontifices, später der Obrigkeit;

1) Gajus I, 99. Diese Stelle findet sich auch in l. 2. pr. D. de adopt. (1. 7.); aber lückenhaft und mit dem Schein einer falschen Erklärung.

2) Gajus I, 106. Dadurch wird das ohnehin nicht begründete Axiom der Neuern in der Adoptionslehre nur noch hinfälliger.

3) Gajus I, 134.

4) Warum genügte nicht die bloße Tradition?

5) Warum erfolgte diese nicht sogleich?

6) Wie ist dies zu vereinigen mit der sonst gleichen Würkung der mancipatio und in jure cessio? Fehlte es vielleicht ohne die Cession an dem bestimmten Unterschiede vom mancipium?

7) l. 11. C. de adopt. (8.48.) Wie es scheint, befolgte hier Justinian ein allgemeines Princip.

und dann Einwilligung des Volks [8]) in Curiatcomitien [9]), deren Stelle aber schon früh 30 Lictoren vertraten; seit den Zeiten von Galba auch nur Einwilligung des Kaisers mittelst Rescripts. Die Adoption in einem letzten Willen (s. g. adoptio per testamentum) war nicht blos Mittheilung des Namens, erforderte aber Sanction der Staatsgewalt [10]).

2. Würkungen.

§. 381.

Das adoptirte Kind wird capite deminuirt [1]) mit allen an eine Capitisdeminution geknüpften Nachtheilen; zugleich kommt es in die Gewalt des Adoptanten; erlangt aber wahre Kindesrechte. Hinter dem Namen des Adoptanten bleibt das alte nomen gentis mit verlängerter Endsylbe. Den höheren Stand des Vaters nimmt das Kind an; aber im neueren Recht nicht den geringeren [2]). Hat ein arrogatus Kinder in der Gewalt, so theilen sie die Lage des Vaters [3]).

3. Specielle Beschränkungen der Arrogation.

§. 382.

Frauen konnten ursprünglich nicht arrogirt werden [1*]); obgleich schon in den Pandecten die Arrogation ex rescripto vorkommt [2*]). Auch Unmündige waren

8) Gajus I, 99.

9) Warum gerade in diesen? Daß es ehemals anders war, beweiset die Art, wie sich Clodius die Fähigkeit zum Tribunat verschaffte.

10) Cujacii Obs. VII, 7. Hugo's Rechtsgesch. §. 195.

1) l. 3. pr. D. de capite min. (4. 5.)

2) l. 35. D. de adopt. (1. 7.)

3) l. 3. pr. D. de capite min.

1*) Gajus I, 101.

2*) l. 21. D. de adopt.

unfähig, bis Antonin die Arrogation erlaubte [3]). Die Arrogation der Concubinenkinder erlaubte Anastas als eine Art der Legitimation [4]); Justinian verbot sie [5]).

III. Erlöschung der Gewalt.

A. Durch Tod.

§. 383.

Die väterliche Gewalt erlöscht durch Tod, durch Unfreiheit und durch Verlust der Civität, der Fall ereigne sich bei dem pater oder Kinde; doch werden durch eine Erlöschung in der Person des Vaters nur die sui frei, nicht die Kinder in der mittelbaren Gewalt [1]).

B. Bei Lebzeiten.

1. Ohne capitis deminutio.

§. 384.

Durch Alter des Kindes, Ehe, Austritt aus dem Hause erlöscht die Gewalt nicht; aber wohl, wenn der Sohn flamen dialis, die Tochter Vestalin wird [1*]), und zwar ohne daß das Kind den Nachtheil der Capitisdeminution erleidet [2]). Seit Justinian befreien auch die höchsten Staatswürden, z. B. Consulat, Patriciat, und die kirchliche des Bischoffs.

3) Gajus I, 102.

4) l. 6. C. de natur. lib. (5. 27.)

5) l. 7. C. eod.

1) l. 5. D. de his, qui sui jur. (1. 6.)

1*) Der Grund der Befreiung liegt wohl nicht in der hohen Würde der Stelle.

2) Gajus IV, 77.

2. Mittelst Capitisdeminution.

§. 385.

In Verbindung mit einer Capitisdeminution erlöscht die Gewalt: 1) wenn der Vater das Kind verkauft; der freigewordene Sohn fällt aber in die Gewalt zurück, ausgenommen nach dem dritten Verkauf (§. 393.); 2) wenn er das Kind noxae giebt; ob aber nicht der freigewordene Sohn wieder zurückfalle, war bestritten (§. 393.); 3) durch Emancipation, wenn der Vater dem Kinde die Freiheit giebt [1]). Ein Adoptivkind kann auch wider Willen entlassen werden [2]), aber kein leibliches [3]). Die Arten der Emancipation sind a) die alte [4]); da nämlich eine eigene Form der Entlassung aus der väterlichen Gewalt fehlte, so mancipirte der Vater einem Anderen, damit dieser vindicta manumittire, oder auch dem Vater remancipire, wo dieser auf gleiche Art manumittirt (§. 394.). Die Würkung der Emancipation ist Befreiung von der Gewalt, aber zugleich auch eine capitis deminutio [5]), mit dem Verlust mancher Rechte. Einem leiblichen Kinde wird indessen der Verlust des civilrechtlichen Erbrechts am Vermögen des Vaters durch eine bonorum possessio vergütet [6]), und ein Adoptivkind als emancipatus des leiblichen Vaters behandelt [7]). Justinian schaffte die alte Eman-

1) Das verbum compositum ist freilich blos durch das simplex zu erklären; doch ist ersteres gerade für die Mancipation zum Zweck der Entlassung aus der väterlichen Gewalt und aus der manus vorzugsweise üblich.

2) §. 3. J. de adopt. (1. 11.) l. 132. pr. D. de V. O. (45. 1.) l. 10. pr. C. de adopt. (8. 48.)

3) l. 5. C. de emanc. (8. 49.)

4) Gajus I, 132 ff.

5) l. 3. §. 1. D. de capite min. (4. 5.)

6) §. 11. J. de hered. quae ab int. def. (3. 1.)

7) Gajus II, 137.

cipation ganz ab [8]). 2) Die neue Emancipation von Anastas durch Nachsuchung eines Kaiserlichen Rescripts über die Entlassung, und von Justinian durch eine Erklärung vor der Obrigkeit, welche Legis actio hat; die Würkungen sollen die nämlichen seyn, wie bei der alten [9]).

IV. Aelterliche Gewalt.

§. 386.

Bei dem beschränkten Umfange der väterlichen Gewalt nahm das Römische Recht auch noch die älterliche aus dem jus gentium auf [1]); für non cives, für den Fall der blos natürlichen Ehe, und für die Mutter. Die Rechte derselben sind sehr bekannt.

2. Abtheilung.

Von der manus [1*]).

I. Begriff.

§. 387.

Die zweite Gewalt über Freie ist die Manus des Mannes über seine Frau [2]). Sie ist fast ganz gestaltet nach dem Vorbilde der patris potestas. Die Frau ist in der Familie des Mannes [3]), zu welchem sie sich wie

8) l. 6. C. de emancip. (8. 49.) Wie es scheint befolgte hier Justinian ein allgemeines Princip.

9) Daher ist es gewiß ohne Grund, wenn Einige mit der Mancipation auch die Capitisdeminution für aufgehoben halten.

1) l. 2. D. de just. et jure. (1. 1.)

1*) Gajus I, 108 ff. u. 136 ff.

2) Es hat viele Mühe gemacht, den offenbar unrichtigen Ausdruck uxor conventa in manum zu verdrängen.

3) Daher der Unterschied der materfamilias und der matrona.

eine filia familias und zwar sua verhält, aber doch nur mit den Rechten des Adoptivkindes. Von den Kindern des Mannes ist sie consanguinea. Verheirathet sich ein Sohn in der Gewalt, so hat dieser, nicht der Vater die manus [4]; die Frau verhält sich aber zu dem Schwiegervater als Enkelin in der Gewalt, und, wenn der Sohn aus der Gewalt geht, als sua [5]. Der Erwerb der Frau gehört dem Manne; ob er aber durch die Frau Besitz haben könne, war bestritten [6]. Etwas Eigenes kann die Frau nur als peculium besitzen. Contrahirte Verbindlichkeiten werden gegen die Frau selbst verfolgt; wenn aber der Mann nicht defendirt, wird dem Gläubiger alles Gut zugesprochen, was die Frau hätte, wenn sie nicht in manu wäre [7]. Die Frage: wie lange die manus fortgedauert, gehört zu den einzelnen Entstehungsarten.

II. Entstehung der manus.

§. 388.

Die Entstehung der manus (conventio in manum) erfordert: 1) Römische Ehe; 2) besonderen Erwerb der manus [1]; dazu dient: a) Confarreatio, eine Handlung des jus sacrum mit 10 Zeugen, einem Opfer von Brot aus far, und Aussprechung religiöser Formeln [2]. Die flamines können nur auf diese Art verhei-

4) Gajus II, 159. Ulpianus XXII, 14. Die Meinung in einer neueren Schrift, der Schwiegervater habe die manus, beruht wohl nur auf unvollständiger Uebersicht der Quellen.

5) Collat. XVI, 2.

6) Gajus II, 90.

7) Gajus IV, 80.

1) Heineccii Antiq. jur. I. 10. §. 1. fl.

2) Bei Patriciern mag diese Eingehung vorzüglich im Gebrauch gewesen seyn; doch findet sich keine Spur, daß sie den Plebejern versagt war.

rathet seyn; und nur die Kinder aus dieser Ehe rex sacrorum und flamines majores werden; daher diese Art der manus fortdauerte bis zur Einführung des Christenthums. b) Coemtio [3]), wie Gajus geradezu sagt, die gewöhnliche Mancipation, also kein würklicher Kauf [4]); nur daß man einen anderen Ausdruck wählte [5]). Die Contrahenten sind von der einen Seite der Mann als coemtionator [6]); von der anderen der Vater der Frau, auch der Mann, welcher sie in manu hat [7]), und wenn die Frau frei ist, sie selbst. Zur Vollziehung gehörte aes und libra; auch werden Coemtionsformeln erwähnt [8]). Der Ausdruck nexus maritalis kann nur auf diese Entstehung der manus gehen. Die coemtio hörte wohl früher auf, als die confarreatio. c) Usus, d. h. Usucapion, gegründet auf Aufenthalt der Frau im Hause des Mannes während Eines Jahrs, ohne per trinoctium abwesend zu seyn; eine Entstehung, welche schon die 12 Tafeln genau so bestimmen [9]). Die Rech-

3) Die Erklärung des verbum compositum durch das simplex ist sehr analog.

4) Orientalische Sitte ist bei den Römern nie gewesen.

5) Es entsteht kein mancipium; auch kann sich die Frau selbst in die manus geben.

6) Ganz abweichend von dem Vorstehenden erscheint die Frau als coemtionatrix bei Nonius de propr. serm. XII, 50. Veteri lege Romana asses tres ad maritum veniens solebat adferre, atque unum, quem in manu tenebat, tanquam emendi causa marito dare; alterum, quem in pede habebat, in foro Larium familiarium ponere; tertium in sacciperio quem condiderat, compito vicinali solere resonare (residere?)

7) Man denke nur an die Art, wie Tiberius Nero die Livia dem August überließ.

8) Cicero de oratore I. 56. — Auf die in den libri sacri und in der formula nuptialis übliche Bezeichnung des Verdutigams und der Braut durch das C und O geht wohl das Mißverständniß in Coemtionsfällen, dessen Cicero pro Muraena c. 12. gedenkt.

9) Jac. Gothofr. tab. 6. Mulieris, quae annum matrimonii ergo apud virum reman-

nung des trinoctium gab Mucius Scävola dahin an, wenn die Frau am 1. Jan. ins Haus komme, sey eine Entfernung ante diem quartum Calendas Januarias zu spät [10]). Schon Gajus erklärt den usus für veraltet. Jede Entstehung der manus enthält eine Capitisdeminution.

III. Erlöschung der manus.

§. 389.

Die manus hört auf 1) durch Tod des Mannes, oder der Frau; 2) durch Emancipation, indem der Mann die Frau einem Anderen mancipirt und dieser manumittirt; 3) durch Diffarreation; sie kam gewiß nur bei der Ehe durch Confarreation vor, war hier aber wohl nothwendig; einer hinzukommenden Emancipation bedurfte es wohl nicht. Die Ehescheidung hebt die manus nicht auf; der Mann ist aber schuldig, die Entlassung zu bewürken. Die Emancipation enthält wieder eine Capitisdeminution; wahrscheinlich auch die Diffarreation.

IV. Manus zum Schein.

§. 390.

Die manus zum Schein ist eine Erfindung der Juristen, um die Frau durch Capitisdeminution von der Tutel der Agnaten und von den sacra zu befreien. Sie gilt auch bei einer ledigen Frau, und, wenn sie ver-

sit, ni trinoctium ab eo usurpandi ergo abescit, usus esto. Merkwürdig ist, daß schon die 12 Tafeln es nothwendig fanden, ein Gegenmittel zur Hand zu haben.

10) Gellius III. 2. Wie ist diese Rechnung zu erklären, damit ein richtiges Resultat entstehe? M. s. Erb in Hugo's Civ. Mag. V, 8.

heirathet ist, mit einem anderen Manne [1]; entsteht blos durch coemtio und zwar fiduciae, nicht matrimonii causa [2], würkt kein Kindesverhältniß [3], und endigt gleich durch Emancipation, indem der coemtionator an die von der Frau bezeichnete Person mancipirt, und diese manumittirt. Folgt der manus fiduciae causa die Ehe nach, so verwandelt sie sich von selbst in die manus matrimonii causa [4]. Schon Gajus hält die ganze Capitisdeminution der Frau nicht mehr für nöthig [5].

3. Abtheilung.

Von dem mancipium [1*].

I. Begriff.

§. 391.

Die dritte Gewalt über Freie ist das Mancipium, als Nachahmung der potestas domini. Eine Folge ist, daß auch Frauen dieser Gewalt fähig sind; der Unterworfene aber in servilem causam kommt, und kein Kindesrecht erlangt. Mißhandlung ist verboten und bewürkt Injurienklage. Den Erwerb macht der Inhaber der Gewalt; ob den des Besitzes ist auch hier bestritten [2*].

1) Wahrscheinlich war dies sogar nothwendig.

2) Gajus I, 114.

3) Gajus I, 136.

4) Gajus II, 139.

5) Eine zu Verona von Bluhme angestellte Nachlese des Institutionenmanuscripts hat nun auch zu einer coemtio testamenti faciendi causa geführt; über welche das Nähere zu erwarten steht.

1*) Gajus I, 116 fl. 123. 132. 135. 138 fl. Abweichend von Gajus ist alles, was zum mancipium gehört und dadurch bewürkt wird, hier zusammengestellt, und Manches erst hier mitgenommen, was man sonst bei der väterlichen Gewalt vorträgt. Wie sehr dadurch die Lehre vom mancipium an Zusammenhang gewinnt, wird der Kenner bald finden.

2*) Gajus II, 90.

Contrahirte Verbindlichkeiten der Person im mancipium haben gleiche Folgen, wie die der Frau in manu [3]). Die Frage: wie lange das mancipium fortgedauert, gehört zu den einzelnen Entstehungsarten.

II. Entstehung.

§. 392.

Das mancipium entsteht: 1) durch Verkauf eines Hauskindes, welcher immer durch Mancipation vollzogen wird; 2) durch die noxae deditio des Hauskindes, welche wohl ebenfalls mittelst Mancipation vollzogen werden mußte. Eine Capitisdeminution ereignet sich in allen diesen Fällen. Die im mancipium erzeugten Kinder sind nicht im mancipium; wird der Vater frei, so sind sie in dessen Gewalt, stirbt er im mancipium, so sind sie sui juris. Fällt die Person im mancipium im Falle der Freilassung noch an den Vater zurück, so sind die Kinder in dessen Gewalt [1]). Seitdem der Vater das Hauskind nicht mehr verkaufte, und noxae gab, fiel auch das selbstständige mancipium weg.

III. Erlöschung.

§. 393.

Das mancipium erlöscht nicht durch Tod des Inhabers, sondern allein durch Manumission. Sie ist frei von allen positiven Beschränkungen, und erfolgt vindicta, censu und testamento. Der Freigelassene ist ingenuus; doch hat der Freilasser gewiß eben so vortheilhafte Patronatrechte, wie im Falle des mancipium zum Zweck der Entlassung aus der Gewalt (§. 394.). Söhne,

3) Gajus IV, 80. 1) Gajus I, 135.

welche noch nicht im dritten mancipium waren, fallen aber immer in die väterliche Gewalt zurück; und das Patronatrecht gilt erst bei dem dritten Freilasser. Auch die noxae gegebenen Söhne sollten nach der Meinung der Proculejaner gegen die der anderen Schule ohne dreimalige Mancipation an den Vater zurückfallen [1]).

IV. Mancipium zum Zweck der Entlassung aus der Gewalt.

§. 394.

Will der Vater ein Hauskind aus der Gewalt entlassen, so giebt er dasselbe einem Freunde in das mancipium, was wie das selbstständige würkt, nur daß es immer durch die fiducia des Manumittirens, oder auch des Remancipirens, damit der Vater manumittire, beschränkt ist; woher auch der Käufer fiduciarius heißt. Sonderbar ist der oft beträchtliche Zwischenraum zwischen der Mancipation und der Manumission oder Remancipation [1*]). Die Manumission des extraneus, wie des Vaters, erfolgt nach den im vorigen §. bemerkten Regeln; nur daß sich das Kind censu auch ohne Zustimmung des fiduciarius zum Manumittiren die Freiheit verschaffen kann. Der manumissor hat die Patronatrechte, zwar nicht obsequium und jurata promissio [2]); doch kann der Vater ein undankbares Kind in die Gewalt zurückziehen [3]); auch haben der Vater und der

1) Gajus IV, 79.

1*) Es ist davon die Rede, daß die Freilassung erst nach dem Tode des Vaters erfolgt. Collat. XVI, 2.

2) l. 4. D. si a parente quis manum. (37. 12.) l. 10. D. de obseq. par. praest. (37. 15.)

3) l. un. C. de ingratis lib. (8. 50.)

extraneus ein Erbrecht (§. 488.). Nur wer das Kind wegen schlechter Behandlung gezwungen emancipirt, verliert alles Recht [4]). — Soll ein Sohn aus der Gewalt entlassen werden, so wird er 3 Male in mancipium gegeben; die beiden ersten Male zur Manumission, das dritte Mal zur Manumission oder Remancipation. Sonderbar ist wieder von der einen Mancipation bis zur nächsten oft ein beträchtlicher Zwischenraum; und erst in den Zeiten von Gajus wurde zu der spätern Mancipation wieder der nämliche Käufer genommen. Seitdem Justinian die alte Emancipation abschaffte, gab es kein mancipium und keinen extraneus manumissor mehr; doch blieben dem Vater selbst die alten Manumissionsrechte (§. 385.). — Auch wenn der Mann die Frau aus der manus entlassen will, giebt er sie einem Anderen in mancipium, damit dieser manumittire; denn Remancipation wird nicht erwähnt. Auch hier gilt das Patronatrecht des extraneus manumissor.

3. Abschnitt.

Von den Geschlechtsverbindungen.

1. Abtheilung.

Von der Ehe.

§. 395.

Von den Geschlechtsverbindungen ist die erste die Ehe, d. h. die völlig würksame Geschlechtsverbindung von Mann und Frau. Schon sehr früh [1]), und nicht

4) l. 5. D. si a parente quis manum.

1) Gellius IV, 3. Plautus Capt. IV, 2. v. 109.

erst seit der Lex Papia Poppaea, findet sich das Heirathen liberorum quaerendorum causa, was nur auf bezweckte Legitimität der Kinder, folglich auf die Absicht einer wahren Ehe geht [2]). Die Ehe war von jeher monogamisch; auch galt keine Eingehung auf eine Zeitlang. Die Bezeichnung der Ehe durch juris divini communicatio [3]) kann wohl nur auf den Fall der manus und die sacra gentilitia gehen [4]). Die Einführung des Christenthums machte die Ehe noch nicht zu einem kirchlichen Institut. Ist der Mann noch in der potestas eines Anderen, so hat dessen Vater die Ausübung der mehrsten Rechte; dagegen weicht das Recht des Vaters der Frau, der fortdauernden Gewalt ungeachtet, dem Recht des Mannes, so weit dieses reicht [5]). Die volle Ehe war die des Civilrechts, als das matrimonium civile, legitimum, justum, auch nuptiae; sie erfordert Civität auf beiden Seiten und förmliche Eingehung; daneben bestand noch matrimonium schlechtweg aus dem jus gentium. Nur bei der ersten ist volle Legitimität der Kinder, patria potestas, und manus möglich. Im neuesten Römischen Rechte ist jede Ehe in die Römische übergegangen.

2) Gewöhnlich wird dies mißverstanden, wie man sich leicht aus manchen Definitionen der Ehe erinnern wird.

3) l. 1. D. de ritu nupt. (23. 2.) l. 4. C. de crim. exp. hered. (9. 32.)

4) Auf die sacra singulorum sieht v. Savigny in der Zeitschrift II, 15, 5.

5) l. 1. §. 5. D. de lib. exhib. (43. 30.)

1. Titel.

Würkungen der Ehe.

I. Persönliches Verhältniß.

§. 396.

Operae serviles leistet die Frau dem Manne selbst nicht im Falle der manus; die übrigen in jeder Ehe. Auch hat der Mann ein Recht auf den Aufenthalt der Frau in seiner Nähe. Das adulterium begeht nur die Frau und deren Concumbent gegen den Mann; doch ist die Untreue des Mannes keinesweges erlaubt; wie man dem Römischen Rechte in neueren Zeiten zuweilen nachgesagt hat.

II. Vermögensverhältnisse.

A. Dos.

§. 397.

Eheliche Gütergemeinschaft hat es bei den Römern nie gegeben; dadurch werden eine Menge Vermögensverhältnisse denkbar, mit dem immer sehr wichtigen Unterschiede, ob manus gilt, oder nicht. Sehr alt ist die dos, res uxoria, was der Mann mit der Frau empfängt zur Bestreitung der ehelichen Lasten. Sie ist ein sehr bestimmtes Merkmal der Ehe im Gegensatz des Concubinats. Eine dos vom Vater oder väterlichen Großvater heißt profectitia, jede andere adventitia. Ist die dos vom Geber zurückbedungen, so heißt sie receptitia.

1. Bestellung der dos.

§. 398.

Die dos entsteht 1) ganz von selbst, indem im Falle der manus alles dos ist, was die Frau bei Eingehung der Ehe besitzt [1]; 2) durch Bestellung; sie ist a) die dotis datio, wenn der Gegenstand sofort übergeben wird durch Mancipation, Tradition, in jure cessio; oder b) bloße Zusage, theils promissio, wenn eine Stipulation erfolgt und actio ex stipulatu gilt; theils dictio, d. h. eine einseitige Auslobung, welche aber nur gilt von Seiten der Frau und auf ihren Auftrag von dem Schuldner, und dann von Seiten des Vaters und väterlichen Großvaters; auch hier ist vollgültige obligatio, also gewiß eine Klage [2]. Später erlaubte man die dictio Jedem, als die pollicitatio des neuesten Rechts [3]. Zugesagtes Geld wurde erst in 3 Jahren, nach jedem mit einem Drittel, entrichtet; Hausgeräthe nach 10 Monaten [4]. Bei jeder Zusage ist die dotis datio immer noch nachzuholen. Eine Verbindlichkeit zu dotiren hatte der Vater und väterliche Großvater seit der Lex Papia Poppaea [5].

2. Rechte des Mannes.

§. 399.

Der Mann ist Quiritarischer Eigenthümer der dos, gewinnt die fructus dotis und hat die Veräußerung,

1) Cicero Top. c. 4.

2) Gaji Epit. II, 9, 3. Ulpianus VI, 2.

3) l. 6. C. de dotis pollicit. (5. 11.)

4) Polybius 32, 13. Warum nicht Ein Jahr statt der 10 Monate?

5) l. 19. D. de ritu nupt. (23. 2.)

aber gegen Ersatz des Werths; was auch von der Manumission der Sclaven gilt. Bei Grundstücken ist der Mann beschränkt durch die Lex Julia de adulteriis unter August, in dem Capitel, wovon sie auch de fundo dotali heißt; Verkauf sollte nämlich nur mit Consens der Frau, und Verpfändung gar nicht gelten [1]). Die eine Meinung beschränkte das Verbot auf Italische Grundstücke [2]); bis Justinian es auf alle Grundstücke ausdehnte und den Verkauf der Verpfändung gleichsetzte [3]). Die cautio rei uxoriae wegen künftiger Zurückgabe kommt schon früh vor [4]); sie ist aber keine gesetzliche Verpflichtung.

3. Zurückgabe der dos.

§. 400.

Zurückgegeben wird die dos nach aufgehobener Ehe, und in Folge einer Scheinscheidung, wenn der Mann zum Concurse kommt [1*]). Der Hauptklage ging noch ein praejudicium voran, wie groß die dos sey [2*]). War die Zurückgabe stipulirt, so galt actio ex stipulatu für den Geber und welchem dieser die Stipulation überließ; sonst die actio rei uxoriae für die Frau, wenn sie selbst, und wenn ein Anderer gab; aber mit folgen-

1) In welcher Verbindung steht die Beschränkung mit der Lehre vom adulterium, und zu wessen Besten gereicht sie eigentlich?

2) Gajus II, 63. Man folgerte dies wohl aus der Beschränkung des vollen Begriffs der alienatio auf Gegenstände des Quiritarischen Eigenthums.

3) pr. J. quib. alien. lic. (2. 8.)

4) Gellius IV, 3.

1*) l. 29. C. de jure dot. (5. 30.)

2*) Gajus IV, 44. Das praejudicium erklärt sich wohl am ersten dadurch, daß für die Hauptklage Zieler waren, und doch schon zur Bestimmung des ersten die Größe der Schuld im Ganzen feststehen mußte.

den bei der actio ex stipulatu ganz unbekannten Beschränkungen: 1) die Klage wird nicht vererbt; daher der Mann auf den Todesfall der Frau die dos gewinnt, ausgenommen wenn er schon bei ihren Lebzeiten in mora war [3]), oder den Tod verschuldet hatte [4]). 2) Fungibele Sachen werden erst annua, bima, trima die entrichtet [5]). 3) Der Mann darf retiniren wegen impensae, res donatae und amotae [6]). 4) Erbeinsetzung und Vermächtniß zum Besten der Frau concurrirt mit der Klage nur alternativ, nach dem prätorischen edictum de alterutro [7]). Ist die dos profectitia und die Frau todt, so hat noch der Vater die Klage; aber mit allen bemerkten Beschränkungen der Frau; auch darf nun noch der Mann wegen jedes Kindes ein Fünftel abziehen [8]). Ein Vorzug der actio rei uxoriae vor der ex stipulatu war nur, daß sie bonae fidei ist. Justinian verband beide Klagen zu einer einzigen, als der actio ex stipulatu pro dote; sie hat alle Vorzüge der alten actio ex stipulatu, noch vergrößert mit dem einzigen der actio rei uxoriae, daß sie bonae fidei ist [9]). Das Eigenthum kehrte erst wieder zurück durch Remancipation oder Retradition [10]); erst Justinian gab der Frau auch vorher die Vindicationsklage.

3) Ulpianus VI, 7.

4) l. 10. §. 1. D. soluto matrim. (24. 3.)

5) Ulpianus VI, 8.

6) Ulpianus VI, 9.

7) l. un. §. 3. C. de rei ux. act. (5. 13.)

8) Ulpianus VI, 4.

9) l. un. C. de rei ux. act. Ueber das dadurch gänzlich veränderte Recht der Zurückforderung Mein Röm. Privatr. §. 683 ff.

10) Mein Röm. Privatr. §. 690.

B. Donatio propter nuptias.

§. 401.

Die donatio propter nuptias ist eine Gabe an die Frau, um von den Revenüen zu leben, wenn der Mann zum Concurse kommt; aber nur so lange die Ehe dauert. Das Institut gehört erst der neuesten Zeit und darum besonders dem Orient an. Der ältere Name donatio ante nuptias hängt zusammen mit der ältern Ungültigkeit der Bestellung während der Ehe [1]).

C. Paraphernen.

§. 402.

Die Paraphernen sind: 1) was die Frau noch überher über die dos dem Manne zubringt [1*]), wodurch dieser wenigstens Verwaltungsrecht erlangt; 2) was sie noch außer der dos besitzt [2]), woran der Mann gar kein Recht hat. Die bei Gellius [3]) noch erwähnten bona receptitia, welche die Frau sich vorbehält, und worüber sie Geschäfte mit dem Manne macht; worauf sich auch der Ausdruck servus receptitius, und nicht auf die Redhibition [4]), beziehen soll, lassen sich bei der manus mit deren sonst bekannten Würkungen nicht vereinigen und verstehen sich bei der freien Ehe schon ganz von selbst; bleiben also immer sehr zweifelhaft [5]).

1) §. 3. J. de donat. (2. 7.)

1*) l. 9. §. 3. D. de jure dot. (23. 3.)

2) l. 8. C. de pactis conv. super dote. (5. 14.)

3) XVII, 6.

4) Wie selbst die Alten thun.

5) Man hat mir vorgeschlagen, bonum receptitium als das alt Römische Wort für das Griechische paraphernum zu nehmen; wodurch jede Schwierigkeit gehoben wird.

D. Andere Lehren.

§. 403.

Der Erwerb der Frau gehört im Falle der manus dem Manne [1]), und wird wohl nicht als dos restituirt; bei der freien Ehe der Frau, oder ihrem Vater. — Im Falle der manus hatte die Frau nichts zu schenken; und die Schenkung des Mannes war ganz vergeblich; allein auch ohne manus verbot eine alte Gewohnheit alle Schenkung unter Ehegatten [2]). Die Vermuthung von Mucius Scävola (s. g. praesumtio Muciana), jeder Erwerb der Frau in der Ehe sey Schenkung des Mannes [3]), ist in der freien Ehe eine sehr theuer erkaufte Ehre. Gültig ist die Schenkung zum Zweck der Manumission eines Sclaven, und damit der Mann Senator oder Ritter werden könne [4]). — Das Furtum können Ehegatten nach der einen Meinung gar nicht unter einander begehen; nach der anderen fällt nur actio furti weg, und diese Meinung gewann die Oberhand [5]). Die Klage ist die condictio ex injusta causa, und wenn bei bevorstehender Trennung der Ehe, und zwar durch Scheidung, nicht durch Tod, entwandt ist, die prätorische actio rerum amotarum [6]).

III. Verhältniß der Kinder.

§. 404.

Die Kinder sind ehelich, wenn sie 1) in der Ehe

1) Gajus II, 86.

2) l. 1. D. de donat. int. vir. et ux. (24. 1.)

3) l. 51. D. eod.

4) Ulpianus VII, 1.

5) l. 1. D. rer. amot. (25. 2.)

6) Offenbar geht die Klage auf den Fall, wo die Entwendung den am wenigsten milden Character an sich trägt.

concipirt [1]), seit Justinian nur darin geboren sind [2]); 2) von dem Manne der Mutter herrühren, was aber vermuthet wird, wenn das Kind nicht vor dem 7ten und nicht nach dem 10ten Monat geboren wird; dies letzte schon nach den 12 Tafeln [3]).

2. Titel.

Eingehung der Ehe.

I. Fähigkeit.

A. Fähigkeit zur Römischen Ehe.

§. 405.

Die Fähigkeit zur Römischen Ehe heißt connubium [1*]), was dem Einen nur zugeschrieben wird, wenn es auch dem Anderen zukommt; daher aus dem connubium des einen Theils auch das des Anderen folgt. Wegen Mangel des connubium sind keine Römische Ehe: 1) die der Unmündigen [2*]); 2) die Ehe unter zu nahen Verwandten, nämlich a) Ascendenten und Descendenten; b) mit den Geschwistern von Ascendenten, doch durfte der Oheim seines Bruders Tochter heirathen, seit Claudius [3*]); was aber Constantin's Söhne wieder untersagten [4]); c) unter Geschwistern. Die Ehe zwischen Geschwisterkindern [5]) wurde verboten von Arcadius

1) l. 11. D. de statu hom. (1. 5)

2) l. 11. C. de nat. lib. (5. 27.)

3) Jac. Gothofr. tab. 4. Si qui ei in X MENSIBUS PROXIMIS postumus natus escit, justus esto.

1*) Ulpianus V, 3.

2*) Ulpianus V, 2.

3*) Gajus I, 62.

4) l. 1. C. Th. de incestis nupt. (3. 10.)

5) Tacitus Ann. 12. 6. Conjugia sobrinarum diu ignorata. Sind hier sobrini oder consobrini gemeint; und liegt darin eigentliches Verbot?

und Honorius [6]), aber von denselben Kaisern bald wieder erlaubt [7]); 3) die Ehe unter Schwägern, ursprünglich nur in der graden Linie [8]), seit Constantin's Söhnen auch mit des Mannes Bruder und der Frauen Schwester [9]); 4) die Ehe, wobei nicht beide Theile die Civität haben [10]). In der ältesten Zeit war auch keine Römische Ehe: 1) zwischen Patriciern und Plebejern, was die 12 Tafeln noch beibehielten [11]), die Lex Canuleja vom Jahre 311 aber aufhob; 2) die einer liberta außer ihrer gens oder mit einem Freigeborenen; eine Beschränkung, welche noch im 6ten Jahrhundert bestand [12]). Bewilligung des connubium an Einzelne durch den Senat und den Kaiser waren nicht selten [13]); sie finden sich aber gegen das Ehehinderniß der Verwandtschaft und Schwägerschaft erst sehr spät [14]).

B. Fähigkeit zu der natürlichen Ehe.

§. 406.

Zu der natürlichen Ehe gehört zwar auch Pubertät, und Abwesenheit zu naher Verwandtschaft und Schwägerschaft; allein statt der Civität genügt schon

6) l. 3. C. Th. eod.

7) l. 19. C. de nupt. (5. 4.) Der Wechsel der Extreme in den Einfällen der Kaiser zeigt sich nicht leicht größer, als hier, da die erste Constitution sogar Todesstrafe droht.

8) Gajus I, 63. Wie paßt dies zu der gewöhnlichen Regel, daß für die Eheverbote Verwandtschaft und Schwägerschaft sich gleich stehen?

9) l. 2. C. Th. de incestis nuptiis. Vor Diocletian und Maximian hatten sich in den Zeiten der Anarchie die nächsten Verwandte verheirathet, darauf geht das Edict dieser Kaiser in der Collat. VI, 4.

10) Ulpianus V, 4.

11) Jac. Gothofr. tab. XI.

12) Livius. 39. 19.

13) Gajus I, 57. Dirksen Civ. Abh. I, 4. S. 309 ff.

14) l. 1. C. si nupt. ex rescr. pet. (3. 10.)

die libertas; und noch weniger gelten die beiden anderen älteren Beschränkungen der Römischen Ehe.

C. Fähigkeit zur Ehe mit dem jus matrimonii der Lex Papia Poppaea.

§. 407.

Ohne das jus matrimonii der Lex Papia Poppaea [1]) bleiben 1) die Ehe eines Freigebornen mit einem verächtlichen Frauenzimmer [2]), und eines Senators schon mit einer Freigelassenen [3]). Justin hob das Hinderniß zum Besten der Heirath von Justinian auf [4]). 2) Die Ehe eines 60jährigen Mannes nach dem S. C. Persicianum unter Tiber, ausgenommen wenn die Frau noch keine 50 ist, seit dem S. C. Claudianum unter Claudius [5]). 3) Die Ehe einer 50jährigen Frau, ebenfalls nach dem S. C. Persicianum; sogar der noch nicht 60jährige Mann [6]) hat von der Ehe keinen Vortheil nach dem S. C. Calvisianum unter Nero [7]).

II. Würkliche Eingehung.

§. 408.

Ueber die Eingehung der Ehe ist zu bemerken: 1) Ohne Consens des Inhabers der väterlichen Gewalt

1) Ulpianus XVI, 2. Daß auch die übrigen Folgen der Ehe wegfielen, z. B. dos, ist wenigstens für mehre der angeführten Ehen nicht glaubhaft.

2) l. 24. l. 26. l. 43. D. de ritu nupt. (23. 2.)

3) l. 44. pr. D. eod.

4) l. 23. C. de nuptiis. (5. 4.) Die Inscription nennt den unrechten Kaiser.

5) Ulpianus XVI, 3.

6) Nur diese Heirath des jüngeren Mannes mit der älteren Frau heißt impar matrimonium Ulpianus XVI, 4.

7) Ulpianus XVI, 4.

gilt keine Ehe des Kindes [1]), doch darf letzteres obrigkeitliche Ergänzung des Consenses auswürken seit der Lex Papia Poppaea [2]). 2) Der Tochter kann der Vater die Heirath und den Mann vorschreiben [3]). 3) Nur die Römische Ehe hatte eine Form, unter dem Namen ritus, nicht solennitas, verschieden von der Form zur Begründung der manus, nämlich die deductio in mariti domum [4]), einerlei freilich ob der Mann anwesend oder abwesend ist; bis später auch bei der Römischen Ehe die Form überflüssig wurde [5]); und erst die Constitutionen der letzten Kaiser zu einigen Ehen die instrumenta nuptialia s. dotalia vorschrieben [6]).

III. Heirath zum Zweck einer Verbesserung des Rechtszustandes [1*]).

§. 409.

Wenn zwei Latini Juniani oder auch ein Civis und eine Latina bei der Ehe 7 Römische Bürger zuziehen [2*]), den animus liberorum quaerendorum erklären, ein Kind haben, was anniculus ist, und alle diese Erfordernisse durch causae probatio darthun, so erlangen die Eheleute und die Kinder die Civität, die Ehe wird

1) — Paulus II, 19, 2. Eorum, qui in potestate patris sunt, sine voluntate ejus matrimonia non contrahuntur: sed contracta non solvuntur: contemplatio enim publicae utilitatis privatorum commodis praefertur. Die Interpolation ist hier gar zu handgreiflich.

2) l. 19. D. de ritu nupt. (23. 2.)

3) l. 12. §. 1. D. de spons. (23. 1.)

4) l. 5. D. de ritu nupt. l. 66. §. 1. D. de donat. int. vir. et ux. (24. 1.)

5) l. 22. C. de nuptiis. (5. 4.)

6) Mein Röm. Privatr. §. 710.

1*) Gajus I, 29. I, 66. III, 73. Ulpianus III, 3. Bethmann Hollweg de causae probat. Berol. 1820.

2*) Warum die Zahl 7 statt der sonst üblichen Zahl 5?

eine Römische und der Vater erwirbt patria potestas [3]). Sonderbar ist übrigens, daß, während Gajus diese Bestimmungen der Lex Aelia Sentia wiederholt beilegt, Ulpian die Lex Junia nennt [4]).

IV. Irrthümliche Eingehung der Ehe [1]).

§. 410.

Heirathet ein Civis einen Geringeren, als er selbst, in der irrigen Meinung, dieser habe einen gleichen Stand, oder er selbst einen geringeren, die Ehe ist nicht mehr kinderlos, und diese Umstände werden durch causae probatio nachgewiesen [2]), so erlangen die Eheleute und die Kinder die Civität, die Ehe wird Römisch, und es entsteht väterliche Gewalt, nach einem Senatusconsult, was jünger ist als die Lex Aelia Sentia, aber gewiß auch älter als Hadrian. Gleiches Recht gilt, wenn Jemand heirathet zum Zweck der Verbesserung des Rechtszustandes in der irrigen Meinung, der andere sey dazu geeignet; oder auch wenn Jemand nicht heirathet zum Zweck der Verbesserung des Zustandes, in der irrigen Meinung, er selbst sey dazu unfähig; dabei scheint auch das Kind nicht erst anniculus werden zu

3) Bei dieser Mehrheit der Würkungen stellen schon die Quellen die Lehre offenbar viel zu einseitig zur väterlichen Gewalt; allein die formelle Seite der Quellen hat nun einmal keinen großen Werth.

4) Wahrscheinlich liegt bei Ulpian ein Fehler des Abschreibers zum Grunde. Hält man indessen die Lex Junia Norbana für jünger, als die Lex Aelia Sentia (§. 357. Not. 2.), so kann man sagen, die Lex Junia habe wiederholt, was die Lex Aelia für das in libertate morari ordnete.

1) Gajus I, 67 ff. Ulpianus VII, 4. Auch auf diese Lehre erstreckt sich die bei der vorhergehenden angeführte Schrift von Bethmann Hollweg.

2) Ob man es mit dem Beweise des Irrthums sehr streng nahm?

müssen, so unnatürlich es auch ist, daß dann der Glaube mehr würkt, als die Würklichkeit. Ist sonst eine unwürksame Ehe irrthümlich eingegangen, z. B. unter Verwandten, so kommt der Irrthum nur dem Kinde zu Gute, auch muß noch erst der Kaiser rescribiren [3]); als der erste Anfang einer Lehre, welche das Canonische Recht schon weiter ausgebildet hat.

3. Titel.

Aufhebung der Ehe.

§. 411.

Die Ehe hört auf: 1) durch Tod und Unfreiheit. Verlust der Civität hebt nur die Römische Ehe auf, während die natürliche bleibt [1]). 2) Durch Scheidung (divortium, repudium); bald bona gratia, d. h. mit gegenseitiger Zustimmung, oder zwar einseitig, aber doch ohne Verschulden des einen oder anderen Ehegatten aus wichtigen Gründen, z. B. weil der eine Ehegatte von dem anderen nichts mehr hört; bald auf andere Art. Wenn gleichwohl das erste Beispiel einer Scheidung erst im §. 520 vorgekommen seyn soll [2]), so liegt der Erzählung wohl gewiß ein Mißverständniß zum Grunde [3*]). A) Die Zulässigkeit der Scheidung ist schon in den 12 Tafeln anerkannt [4]); und wenigstens bald nachher ohne Zustimmung des anderen Theils und ohne Gründe erlaubt gewesen. Die Frau hat gleiches Scheidungsrecht, wie der Mann, selbst die in manu; nur nicht die Freige-

3) l. 57. §. 1. D. de ritu nupt. (23. 2.)

1) l. 1. C. de repud. (5. 17.)

2) Gellius IV, 3.

3*) Vielleicht wurde das erste Beispiel einer ganz willkührlichen Scheidung gegeben.

4) Jac. Gothofr. tab. 6.

lassene gegen den Patron seit der Lex Papia Poppaea; wenigstens hat sie keine repetitio dotis und kann sich nicht anderweitig verheirathen [5]). Die Ehe des flamen Dialis erlaubte vor Domitian keine Scheidung. B) In Rücksicht der Vollziehung ist zu bemerken: 1) das Hauskind bedarf des Consenses des Vaters [6]). 2) Ehemals konnte auch der Vater allein die Ehe des Kindes scheiden, was später aufhörte [7]). 3) Die Vollziehung selbst erforderte von jeher Förmlichkeiten [8]), besonders causam repudii dicere nach den 12 Tafeln [9]); später Zuziehung eines Freigelassenen des Repudianten und 7 Römischer Bürger [10]). Erklärung in Person war weder erforderlich, noch gewöhnlich [11]).

Fortsetzung.

§. 412.

Bei der Scheidung finden sich schon früh Strafen für den schuldigen Theil [1]); genauer wurden sie bestimmt durch die Lex Papia Poppaea, nämlich: 1) für die schuldige Frau Abzüge an der dos, und zwar a) propter liberos von $\frac{1}{8}$ wegen jedes Kindes, doch nie über $\frac{3}{8}$, und nicht mit der Befugniß der Einklagung [2]);

5) l. 11. pr. D. de divort. (24. 2.)

6) l. 10. D. de spons. (23. 1.)

7) l. 5. C. de repudiis.

8) Cicero de orat. 1. 40.

9) Jac. Gothofr. tab. 6.

10) l. 9. D. de divortiis. Auch hier sind wieder 7 Zeugen statt der sonst gewöhnlichen Zahl 5. Darf man nach der Inscription der l. 9. die Form der Lex Julia de adulteriis beilegen, so sollte sie die Strafe des Ehebruchs gegen Vereitlung schützen.

11) Daher das repudium mittere, auch der libellus repudii.

1) Cicero Top. 4. Doch könnte auch Verabredung entschieden haben.

2) Ulpianus VI, 10.

b) propter mores, und zwar graviores, d. h. wegen Ehebruchs, von $\frac{1}{5}$, leviores von $\frac{1}{8}$ [3]). Zwischen diesen Abzügen steht die Regel: dos semel functa amplius non fungitur, nisi aliud matrimonium sit [4]). 2) Für den schuldigen Mann wegen mores graviores in Zurückgabe der dos auf der Stelle; wegen leviores in Verwandlung der jährigen Termine in halbjährige; und wenn die dos ohnehin sogleich zurückgegeben wird, Herausgabe so vieler Früchte, als die sonst geltende Strafe der früheren Zahlung beträgt [5]). Seit Theodos II. giebt es genau bestimmte Gründe der Scheidung [6]); ist ein solcher da, so wird der Repudiirte gestraft, sonst der Repudient; die Strafe selbst ist für die Frau Verlust der ganzen dos, für den Mann der donatio propter nuptias [7]). Das divortium bona gratia befreiet von Strafen; doch nahm Justinian gerade den Hauptfall des gegenseitigen Einverständnisses aus [8]), was aber Justin II. wieder änderte [9]). Ursprünglich verfiel die Strafe erst durch Erkenntniß im judicium morum [10]), was von Seiten des Klägers höchst persönlich war [11]); allein Justinian schaffte dasselbe als unnöthig und ungewöhnlich ab [12]).

3) Ulpianus VI, 12.

4) Ulpianus VI, 11. Geht das fungi auf onera matrimonii, oder die Abzüge, und ist in diesem Falle nur der mehrmalige Abzug aus dem nämlichen Grunde, oder auch aus beiden zugleich untersagt? M. s. Hugo Civ. Mag. IV, 13. S. 396 ff.

5) Ulpianus VI, 13.

6) l. 8. §. 2. 3. C. de repudiis. (5. 17.)

7) l. 8. §. 5. C. eod.

8) Nov. 117. c. 10.

9) Nov. 140.

10) l. 5. pr. D. de pact. dot. (23. 4.) l. 39. D. sol. matr. (24. 3.)

11) l. 15. §. 1. D. eod.

12) l. 11. §. 2. C. de repudiis.

Fortsetzung.

§. 413.

Die Kinder der geschiedenen Eheleute werden nach älterem Recht dem Vater, nach dem neueren dem Unschuldigen überlassen [1]). Will die Frau wegen eines nach der Scheidung geborenen Kindes gegen den Mann die actio de partu agnoscendo gebrauchen, so kommt es auf die Vorschriften des S. C. Plancianum an [2]), was wenigstens in die Zeit vor Hadrian gehört [3]).

4. Titel.

Zweite Ehe.

§. 414.

Die Lex Papia Poppaea schreibt auch die zweite Ehe vor; allein seit der Zeit des Christenthums würkte die Gesetzgebung entgegen, wenigstens wenn Kinder aus der ersten Ehe sind; und schon seit Theodos I. erwerben diese vom binubus, was er durch die erste Ehe gewann [1*]). Eine Frau mußte auch noch die Trauerzeit abwarten, nach älterem Recht 10 Monate [2*]), nachher ein Jahr [3*]); doch war eine Dispensation der Kaiser sehr häufig. Beispiele von Heirathen mit Frauen, welche noch vom vorigen Manne schwanger waren, sind in der älteren Zeit häufig [4]);

1) l. un. C. divortio facto. (5. 24.)

2) l. 1. pr. §. 1. D. de agnosc. lib. (25. 3.) Mein Röm. Privatr. §. 717.

3) l. 3. §. 1. D. eod.

1*) l. 3. C. de sec. nupt. (5. 9.)

2*) Warum nicht gleich anfangs ein Jahr?

3*) l. 2. C. eod.

4) Man denke nur an Pompejus, August!

anders unter den Kaisern; daher auch bei Scheidungen die Frau ein Jahr bis zur Wiederverheirathung warten muß [5]).

5. Titel.

Verlöbniß.

§. 415.

Die alte Form des Verlöbnisses ist stipulatio [1]); später jede Uebereinkunft [2]). Das Verlöbniß war bis zur Aufkündigung ein Hinderniß für jedes neue Verlöbniß bei Strafe der Infamie [3]); eine Klage galt nicht [4]). Die Aufkündigung heißt blos repudium und geschieht ganz einseitig, und ohne die Form der Ehescheidung; der Schuldige verliert aber die arrha und das munus sponsalitium. Nach 2 Jahren wird sogar das repudium vermuthet [5*]). Im alten Recht von Latium vor der Civität galt aus dem Verlöbniß eine actio ex sponsu auf Entschädigung [6]).

2. Abtheilung.

Von den außerehelichen Geschlechtsverbindungen.

I. Vom Concubinat.

§. 416.

Der Concubinat ist zwar eine fortdauernd einge-

5) l. 11. §. 2. D. de his, qui not. inf. (5. 2.) l. 8. §. 4. C. de repudiis. (5. 17.)

1) l. 2. D. de spons. (23. 1.) Daher auch der Name sponsalia.

2) l. 4. §. 1. D. eod.

3) l. 1. pr. D. de his, qui not. inf.

4) l. 1. C. de spons. (5. 1.)

5*) l. 17. D. de spons.

6) Gellius IV, 5.

gangene Geschlechtsverbindung, aber ohne die Würde und Rechte der Ehe [1]). Er bestand ursprünglich nur factisch, bis später in der Lex Papia Poppaea davon die Rede war [2]); wahrscheinlich als einem Befreiungsgrunde von den Strafen des Coelibats. Neben einer Ehefrau giebt es keine Concubine; auch nicht zwei Concubinen zugleich; auch nicht einen Concubinat mit einer Freigeborenen [3]). Ist Ehe und Concubinat gleich zulässig, so kommt es an auf die Absicht der Contrahenten [4]), und die Behandlung der Frau im Hause des Mannes [5]). Bestimmte Kennzeichen der Ehe sind die Formel liberorum quaerendorum, dos und instrumentum nuptiale; auch ist im Zweifel die Vermuthung für Ehe [6]). Die Concubine hat nicht die Rechte und Pflichten der Frau; doch gilt die Freigelassene im Concubinat mit dem Patron als matrona [7]), begeht einen Ehebruch [8]), und kann sich nicht wider Willen des Patrons trennen [9]). Die Kinder heißen zwar naturales; haben aber doch in Rücksicht des Vaters erst seit der Zeit der christlichen Kaiser Alimente, ein Intestaterbrecht auf $\frac{1}{6}$, wenn keine ehelichen Kinder vorhanden sind, und die Fähigkeit der Legitimation. Schon seit Constantin suchte die Gesetzgebung den Concubinat zu verdrängen, theils durch Begünstigung der Umwandlung der schon eingegangenen Concubinate in die Ehe, indem dadurch die Kinder legitim

1) l. 49. §. 4. D. de leg. (3. 32.)

2) l. 3. §. 1. D. de concub. (25. 7.)

3) l. 1. §. 1. D. eod.

4) l. 4. D. eod.

5) l. 31. pr. D. de donat. (39. 5.)

6) l. 24. D. de ritu nupt. (23. 2.)

7) l. 41. §. 1. D. eod.

8) l. 13. pr. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

9) l. 1. pr. D. de conc.

werden, und, so lange diese Legitimation möglich war, keine andere gelten sollte; theils durch Verbot, die Concubinenkinder einzusetzen, was später nur blieb, wenn eheliche Kinder vorhanden waren; allein erst Leo Philosophus schaffte die Verbindung ganz ab [10]).

II. Vom contubernium.

§. 417.

Contubernium ist: 1) die Verbindung unter Sclaven, nach bloßer Willkühr des Herrn; 2) die zwischen Freien und Sclaven [1]). Ist der freie Theil mit einem unfreien in fremder Sclaverei verbunden, so ordnet das S. C. Claudianum unter Claudius für die freie Frau folgendes: a) hat der Herr dreimal die Fortsetzung der Verbindung verboten, so wird die Frau Sclavin; doch kann ausgemacht werden, daß sie frei bleiben [2]), oder nur liberta werden soll [3]). b) Bleibt die Frau frei, so sind auch die Kinder frei, wenn nicht das Gegentheil ausgemacht ist, was aber Hadrian untersagte [4]). c) Weiß die Frau gleich anfangs, daß der Andere Sclav ist, so sind die Kinder unfrei [5]). Der freie Mann soll weder Sclav, noch libertus werden; und im Falle seines Irrthums die Kinder männlichen Geschlechts frei machen, was aber Vespasian änderte [6]). Justinian hat auch die Frauen von dem Senatusconsult erlöset [7]). Ist der Herr mit seiner eige-

10) Nov. Leon. 91.
1) Paulus II, 19, 6.
2) Gajus I, 84.
3) Paulus IV, 10, 2.
4) Gajus I, 84.
5) Gajus I, 86.
6) Gajus I, 85.
7) l. un. C. de S. C. Claudiano toll. (7. 24.)

nen Sclavin verbunden, und läßt die Sclavin frei und heirathet selbige, so sollen nach einer Verordnung Justinian's auch die Kinder frei seyn, und legitimirt werden [8]).

III. Vom bloßen Beischlaf.

§. 418.

Der bloße Beischlaf ist zwar nicht verboten, wenn er nicht incestus, adulterium, stuprum wird; er verpflichtet aber den Concumbenten weder zu einer Satisfaction an die Frau, noch zu Alimenten an das Kind.

4. Abschnitt.

Von der Vormundschaft.

§. 419.

Die Vormundschaft ist das Schutzverhältniß über einen Hülfsbedürftigen, unter öffentlicher Aufsicht. Sie ist wohl so alt, wie das Römische Recht. Das Verhältniß soll den Agnaten und Patronen das Gut des Pfleglings erhalten [1]); daher auch deren Tutel die Regel ist, und als ein Recht erscheint, nicht wie die der übrigen Tutoren als Bürgerpflicht. Die Obrigkeit hat eine besondere Mitwürkung, wovon die tutoris datio gewöhnlich allein erwähnt wird. Sie hängt von der besonderen Uebertragung durch Leges, Senatusconsulte, oder Constitutionen ab [2]). In der Hauptstadt übertrug die

8) Nov. 78. c. 4.

1) v. Löhr Mag. III, 1. 1.

2) l. 6. §. 2. D. de tut. (Ulpianus lib. 38. ad Sabinum.) Tutoris datio neque imperii est, neque jurisdictionis: sed ei soli competit, cui nominatim hoc dedit vel Lex, vel Senatusconsultum, vel

Lex Atilia [3]) dem praetor urbanus die Bestellung mit Zuziehung der Tribunen, doch so, daß Mehrheit genügte, und dann kein Intercessionsrecht galt [4]). Die Consuln erlangten die Bestellung nach dem S. C. Claudianum unter Claudius [5]); dann wieder der Prätor nach einer Constitution von Marc Aurel [6]), und zwar der tutelaris [7]), oder der in Constantinopel, Constantinianus [8]); zuletzt auch der praefectus urbi bei Kindern vornehmer Römer [9]). In den Provinzen bestellten die Statthalter nach der Lex Julia et Titia unter August [10]); sie bedienten sich sehr häufig der Stadtobrigkeiten; bis diese seit Justinian auch ohne höheren Auftrag die Bestellung erlangten, wenn das Vermögen nicht über 500 solidi betrug [11]). In Alexandrien hatte der juridicus die Bestellung seit Marc Aurel [12]).

1. Abtheilung.

Von der Tutel.

§. 420.

Von den beiden Arten der Vormundschaft ist das

Princeps. So viele Umstände machten die Römer mit einer Sache, wozu bei uns jeder Dorfrichter gut genug ist.

3) Man räth auf das Jahr 443; gewiß ist nur, daß die Lex älter ist als 566; m. s. Livius 39, 9.

4) pr. J. de Atil. tut. (1. 20.) Die Abweichung von den sonstigen Regeln des Römischen Staatsrechts ist hier beträchtlich.

5) §. 3. J. eod.

6) §. 3. J. eod.

7) l. 6. §. 13. D. de excus. (27. 1.)

8) l. 18. C. de praediis min. (5. 71.)

9) §. 4. J. de Atil. tut.

10) pr. J. eod. Ob praesides das ursprüngliche Wort der Lex war?

11) §. 5. J. eod.

12) l. 2. D. de off. jurid. (1. 20.)

Hauptmerkmal der Tutel, im Gegensatz der Curatel, 1) daß sie blos dem Civilrecht angehört; 2) daß sie eine potestas ist[1]), aber freilich nur zum Schutze nicht zum Eigennutz, und ohne daß der Pflegling alieni juris und capite deminuirt wird; 3) daß sie personae, nicht rei bestellt wird, d. h. daß der Tutor wegen der potestas der Person vorgesetzt gedacht werden muß[2]). Die Tutel ist 1) die temporaire über Pupillen, ohne Rücksicht auf das Geschlecht, auf welche sich die berühmte Definition des Servius Sulpitius allein bezieht[3]); 2) die lebenslängliche Geschlechtstutel über die bereits mündigen Frauenzimmer; eine Einrichtung, welche wohl weniger in dem weiblichen Leichtsinn ihren Grund hat[4]), als in der Gefahr, daß sie das Gut an Kinder und andere nahe Cognaten bringen, und dadurch der Familie entziehen[5]). Frei von dieser Tutel sind die Vestalinnen schon nach den 12 Tafeln, und Freigeborene mit 3, Freigelassene mit 4 Kindern nach der Lex Papia Poppaea[6]). Beide Tutelen sind Arten derselben Hauptgattung; daher geht

1) Dafür ist die manus bei Livius 34, 2.; die potestas in §. 1. J. de tut. (1. 13.) und vieles Einzelne. Mein Jur. Mag. I, 7. Abweichend ist wieder v. Löhr Mag. III, 14.

2) l. 12. 14. 15. D. de test. tut. (26. 2.) In Justinian's Compilation wird freilich die Regel blos bei Gelegenheit des Satzes, daß der Testamentstutor nicht für einen einzelnen Gegenstand ernannt werden kann, angegeben, und nur diesen beschränkten Sinn behauptet v. Löhr Mag. III, 1. S. 18 ff.

3) §. 1. J. de tut. Est autem tutela, ut Servius definivit, vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter aetatem se defendere nequit, jure civili data atque permissa. Marani Parat. ad P. XXVI, 1. Sollte Servius die Geschlechtstutel ganz übergangen haben?

4) Dieser Grund findet sich bei Gajus I, 144; wird aber von ihm selbst widerlegt I, 190.

5) Gajus I, 192.

6) Gajus I, 145.

die dem unmündigen Frauenzimmer angeordnete Tutel mit der Mündigkeit von selbst in die Geschlechtstutel über; doch bleiben im Einzelnen beträchtliche Verschiedenheiten; besonders ist späterhin die Geschlechtstutel, mit Ausnahme der des Patrons, fast nur Formalität. Die Geschlechtstutel galt noch zu Ulpian's Zeit; nachher verlieren sich alle sicheren Spuren.

I. Entstehung der Tutel.

A. Fähigkeit.

§. 421.

Der Pflegling muß civis seyn und nicht in der potestas, manus, mancipium stehen. Der Tutor muß die Civität haben, braucht aber nicht sui juris zu seyn. Weiber sind unfähig; doch erwähnt schon Neratius eine Tutel der Mutter und Großmutter, wenn der Kaiser darum gebeten werde [1]), was auffallend ist, da Alexander Sever die Bitte für unstatthaft erklärt [2]); seit Theodos II. gilt die Fähigkeit auch ohne Rescript [3]). Der Ehemann und der Bräutigam können nicht Tutoren der Frau und der Braut seyn [4]). Was man sonst noch als Unfähigkeit anführt, ist nach der ächt Römischen Ansicht nur Verhinderung (§. 428 fl.). Der Tutoren können immer mehre seyn.

7) Ulpianus Tit. XI.

1) l. 18. D. de tut. (26. 1.)

2) l. 1. C. quando mulier tut. off. (5. 35.)

3) l. 2. C. eod.

4) l. 1. §. 5. D. de excus. (27. 1.) l. 2. C. qui dare tut. (5. 34.)

B. Delation.

§. 422.

Die Eintheilung der Tutel in die ex legibus s. legitima, d. h. vorzugsweise blos die aus den 12 Tafeln, ex Senatusconsultis und ex moribus [1]) ist ohne großen Werth. Wichtiger sind drei andere Hauptarten, die testamentarische, legitime und dative. Einige, wie z. B. Labeo, ließen nur zwei Hauptarten gelten; Andere, wie z. B. Mucius Scävola gar 5; doch gab es auch eine Meinung, nach welcher gar keine Hauptarten unterschieden werden könnten [2]).

1. Testamentarische Tutel.

§. 423.

Die testamentarische Tutel beruht schon auf den 12 Tafeln [1*]). Der Inhaber der väterlichen Gewalt bestellt dazu [2*]), und zwar jeden, welcher die Civität, oder doch commercium hat, nur nicht den Latinus Junianus [3]). Der eigene Sclav ist fähig, wenn er die Freiheit erhält, welche sich seit Justinian von selbst versteht [4]). Ist eine Frau in manu, so setzt ihr der Mann den Tutor, oder giebt ihr tutoris optio, entweder plena, so oft ein neuer Tutor nöthig ist, oder angusta, z. B. semel, bis; der von der Frau ernannte

1) Ulpianus XI, 2. 3. Diese erste Eintheilung wird mit der zweiten bei dem Begriffe der legitimen Tutel gewöhnlich verwechselt.

2) Gajus I, 188.

1*) Jac. Gothofr. tab. 5. Der Tutel war aber wohl schwerlich besonders gedacht. §. 440. Not. 2.

2*) Gajus I, 148.

3) Ulpianus XI, 16.

4) §. 1. J. qui test. tut. (1. 14.)

heißt dann tutor optivus [5]). Bedingungen und Zeitbestimmungen sind erlaubt [6]); dagegen gilt keine Bestellung für einen einzelnen Gegenstand [7]). Ist die testamentarische Tutel mangelhaft, so wird sie seit der Kaiserzeit confirmirt [8]).

2. Legitime Tutel.

§. 424.

Die legitime Tutel ist Folge des Rechts der Intestaterbfolge in das Vermögen des Pupillen, aber nur der hereditas [1]). Die einzelnen Tutelen sind: 1) die der Agnaten schon nach den 12 Tafeln [2]), und zwar nach der Nähe des Grades. Besonders drückend war den Frauen die Tutel der Agnaten, weil diese wegen ihres Interesse das Schenken und Testiren versagten; daher die manus zum Schein, um dadurch der Agnation zu entgehen und unter die Tutel des Freilassers aus dem mancipium zu kommen [3]). Endlich schaffte die Lex Claudia unter Claudius die Geschlechtstutel der Agnaten ganz ab [4]). Wahrscheinlich bezog man die Lex auch auf die Tutel über unmündige Frauen, was aber Constantin [5*]) und Leo [6*]) für unstatthaft erklärten.

5) Gajus I, 150 ff. Bedarf es bei der Wahl einer Förmlichkeit? Muß die Obrigkeit den Erwählten confirmiren? Darf die Frau den Ernannten wieder mit einem Anderen vertauschen?

6) Gajus I, 186.

7) l. 12. 14. 15. D. de test. tut. (26. 2.)

8) l. 1. §. 1. D. de confirm. tut. (26. 3.)

1) Warum nicht auch der B. P.?

2) Jac. Gothofr. tab. 5.

3) Gajus I, 115. Aber warum versagten die Agnaten nicht den Consens in die manus?

4) Gajus I, 157. Daß man sich der damals schon seltenen Form eines Volksschlusses bediente, läßt sich wohl erklären.

5*) l. 2. C. Th. de tut. creandis. (3. 17.)

6*) l. 3. C. de legit. tut. (5. 30.)

2) Die Tutel des Patrons, als Folge des Erbrechts aus den 12 Tafeln, mithin folgeweise in den 12 Tafeln enthalten [7]). Die großen Vorrechte dieser Tutel haben auch die Söhne nach des Vaters Tode [8]). Die Patronin und die Töchter des Patrons haben gar keine Tutel [9]). Wird der Freigelassene nur Latine, so hat der Patron auch dann die Tutel, wenn ihm der Sclav ex jure Quiritium gehörte [10]). 3) Die Tutel des Freilassers aus dem mancipium, und zwar a) des extraneus manumissor als fiduciaria, ohne die Vorrechte des Patrons [11]); b) des pater manumissor als parentum tutela mit diesen Vorrechten [12]); erst die Söhne des parens manumissor haben nur das Recht der fiduciaria tutela [13]). Einige vermuthen auch noch eine Tutel der Gentilen [14]). Von den Cognaten hatten nur späterhin die Mutter und Großmutter eine Tutel nach den Agnaten [15]); erst Justinian berief die Cognaten mit gleichem Rechte, wie Agnaten, und die Mutter und Großmutter sogar mit dem Vorzuge vor allen Agnaten und Cognaten der Seitenlinie.

3. Dativtutel.

§. 425.

Die Dativtutel kommt erst vor seit der Lex Atilia, und der Pflegling ohne tutor testamentarius

7) Ulpianus XI, 3.
8) Gajus I, 175.
9) Gajus I, 195.
10) Gajus I, 167.
11) Gajus I, 172.
12) Gajus l. c.
13) Gajus I, 175.
14) Die Schwierigkeit, welche die Concurrenz so vieler Tutoren zu der auctoritas gemacht hätte, ist wohl nicht so bedeutend, als das Erbrecht der Gentilen und die Analogie der Curatel.
15) l. 2. C. quando mulier tut. off. (5. 35.)

und legitimus blieb früher oft ohne Hülfe. Die obrigkeitlichen Tutoren heißen dativi, wie die testamentarischen; auch Atiliani und ex lege Julia et Titia dati. Die Bestellung gilt als eine solenne Civilhandlung [1]), und Bedingungen und dies sind unzulässig [2]).

C. Cautionsleistung der Tutoren [1*]).

§. 426.

Die Tutoren müssen nach dem Edict des Prätors Sicherheit leisten; doch sind die testamentarischen, die Patrone und die dativi, welche eine höhere Obrigkeit nach vorgängiger Untersuchung bestellt, davon frei; ohne Zweifel auch jeder bloße Geschlechtstutor.

II. Aufhebung der Tutel.

§. 427.

Ganz aufgehoben wird die Tutel und zwar die pupillaris durch die Mündigkeit; die Geschlechtstutel durch Begebung in eine manus, oder Erlangung des jus liberorum. Arrogation des Unmündigen oder des Frauenzimmers gehört erst dem späteren Rechte an. Die Amtsführung des zeitigen Tutor erlöscht 1) durch Tod des Tutor, Unfreiheit und Verlust der Civität; 2) durch abdicatio des testamentarischen Tutor, ohne Rücksicht auf Gründe, und selbst nachdem er schon eine Zeitlang verwaltete [1†]); Formen sind nicht vorgeschrieben; indessen ist die Lehre in Justinian's Rechtsbuch übergangen; 3) durch capitis deminutio minima

1) l. 77. D. de R. J. (50. 17.)

2) l. 6. §. 1. D. de tut. (26. 1.)

1*) Gajus I. §. 199. 200.

1†) Ulpianus XI, 17.

des tutor legitimus, selbst des Patrons [2]). Was man sonst noch als Aufhebung anführt, ist nach der ächt Römischen Ansicht nur Verhinderung (§. 428 fl.). Der neue Tutor ist der nächste nach dem abgegangenen und erst ganz zuletzt ein dativus.

III. Verhinderung des Tutors [1]).

A. Im Allgemeinen.

§. 428.

Der tutor dativus ist nicht leicht unfähig zu verwalten, weil ein solcher nicht bestellt wird; desto häufiger der testamentarius und legitimus. Anfangs wurde dem Pflegling nicht geholfen, nach der Regel: tutorem habenti tutor non datur; sie ist aber zum Theil schon durch die Lex Atilia verlassen, noch mehr durch eine Menge späterer, namenloser Senatusconsulte. Der neue Tutor ist blos dativus. Wird er für immer und für alle Geschäfte bestellt, so bewürkt er den Abgang des vorigen Tutors, was das bloße Hinderniß nicht thut [2*]); sonst bleibt der alte und trit demnächst wieder ein [3]). Am leichtesten wird geholfen bei der Geschlechtstutel, ausgenommen wenn der Patron sie führt [4]). In jedem Falle wird gesorgt für die Möglichkeit der Heirath [5]), der dos [6]) und der Antretung der hereditas [7]).

2) Gajus I, 195.

1) Was hier unter dieser Rubrik steht, handelt man gewöhnlich bei Unfähigkeit der Tutoren, oder bei der Aufhebung der Tutel ab, allein eine solche Darstellung paßt nicht einmal zu Justinian's Rechtsbuch, viel weniger zu Gajus; die hier befolgte ist ganz Quellengemäß.

2*) Gajus I, 173 u. 182.

3) Gajus I, 183.

4) Gajus I, 173 u. 174.

5) Ulpianus XI, 22.

6) Gajus I, 178. 180.

7) Gajus I, 176. 177.

B. Einzelne Verhinderungen.

§. 429.

Verhinderungen für die Tutel überhaupt sind: 1) wenn der Tutor noch unmündig ist [1]), und nach späterem Recht auch nur minderjährig [2]), gefangen beim Feinde, wo schon die Lex Atilia die Bestellung eines anderen erlaubt [3]), abwesend, wahnsinnig, taubstumm u. s. w. auch nur relegirt wird, weshalb die Tutel nicht von selbst wegfällt [4]), aber ein Anderer bestellt werden darf [5]). 2) Excusation des Tutors; sie gilt wenigstens seit der Lex Papia Poppaea wegen 3, 4, 5 Kinder. 3) Nominatio potioris, wie bei anderen munera personalia. 4) Remotion des Tutors als suspectus, in Folge der schon in den 12 Tafeln [6]) gegründeten postulatio suspecti für jeden ex populo; aber nach den 12 Tafeln nur erst wegen dolus [7]). Ein Geschlechtstutor wird wohl nicht leicht abgesetzt. Bei der testamentarischen Tutel insbesondere kommt noch vor, wenn die Bedingung oder der dies noch nicht eingetreten ist, oder die Erbschaftsantretung aus dem Testament fehlt; Fälle, in welchen schon die Lex Atilia die Anstellung eines Anderen erlaubt [8]).

1) Gajus I, 179.

2) l. 5. C. de legit. tut. (5. 30.)

3) Gajus I, 187.

4) l. 32. §. 7. D. de adm. tut. (26. 7.)

5) l. 3. C. qui pet. tut. (5. 31.) l. 4. C. in quib. casib. tut. hab. (5. 36.)

6) pr. J. de susp. tut. (1. 26.)

7) Jac. Gothofr. tab. 7.

8) Gajus I, 186.

IV. Uebertragung der Tutel.

§. 430.

Erlaubt ist die Uebertragung der Tutel an einen tutor cessitius 1) bei der Tutel des Patrons [1]); 2) bei der agnatischen Tutel über Frauen [2]). Die Uebertragung erfolgt durch in jure cessio; bewürkt aber nur den Uebergang der Ausübung der Tutel, daher sie mit dem Tode oder der Capitisdeminution des Cedenten ihre Kraft verliert; so wie mit dem Tode oder der Capitisdeminution des cessitius Rückfall gilt [3]), was auch schon durch das Weitercediren bewürkt wird [4]). Häufig mag bei einer Mehrheit von Tutoren die Ausübung in die Hände eines Einzigen niedergelegt seyn [5]). Bei Justinian hat sich jede Spur des Instituts verloren.

2. Abtheilung.

Von der Curatel.

I. Cura in Fällen der Tutel.

§. 431.

Die cura ist die Vormundschaft ohne potestas; mit einem bloßen curare. Zuvörderst läßt sie sich in Fällen der Tutel denken; ein Pupill nämlich kann statt des Tutors auch einen Curator haben: 1) wenn gar kein tutor testamentarius und legitimus da ist, und

1) Gajus I, 172.

2) Gajus I, 168.

3) Gajus I, 170.

4) Ulpianus XI, 7. Diese Folge läßt sich leicht auf die Analogie des ususfructus und der obligatio zurückführen.

5) Man könnte versucht seyn, gerade hierin den Entstehungsgrund der ganzen Lehre zu finden, wenn Gajus nicht andere Gründe angäbe.

die Obrigkeit statt des tutor dativus einen Curator vorzieht [1]; 2) wenn der Tutor gehindert ist, wo der Curator sogar weniger bedenklich ist [2], und allein vorkommt, wenn der excusirte Tutor das nomen tutoris behalten [3], oder der removirte geschont werden soll [4]. Unzulässig ist freilich der Curator, wenn der Pflegling selbst handeln muß, indem der persönliche Auftrit eines Pfleglings nur in Begleitung eines Tutors möglich ist [5]. Darum kann auch die Stelle eines Geschlechtstutors, welcher blos bei dem persönlichen Auftrit der Frau zum Zweck der auctoritas vorkommt, nie durch einen Curator versehen werden.

II. Cura außer den Fällen der Tutel.

§. 432.

Schon in den 12 Tafeln kommt eine cura furiosi und prodigi vor, als eine legitima der Agnaten, und nach diesen der Gentilen [1*]. Die in der Stelle der 12 Tafeln den Curatoren beigelegte potestas hätte freilich eher eine Tutel erwarten lassen. Freigelassene und vom

1) l. 9. §. 9. l. 32. pr. D. de adm. tut. (26. 7.)

2) §. 5. J. de curat. (1. 23.) Theoph. ibid. Die gewöhnliche Meinung hält den Curator ausschließlich zulässig; diese Ansicht liegt auch zum Grunde in Meinem Jur. Mag. I, 8.; indessen beweisen das Gegentheil alle §. 428 und 429 für die Bestellung eines anderen Tutors angeführte Stellen; v. Löhr Mag. III, 13.; nur eine größere Tendenz zur Bestellung eines Curators ist wohl unverkennbar.

3) l. 13. pr. D. de tut. (26. 1.)

4) l. 3. §. 18. l. 9. D. de susp. tut. (26. 10.)

5) l. 17. §. 1. D. de appell. (49. 1.) l. 19. D. de auct. tut. (26. 8.) Mein Jur. Mag. I. 8.

1*) Jac. Gothofr. tab. 5. SI FURIOSUS AUT PRODIGUS EXISTAT, AST EI CUSTOS NEC ESCIT, AGNATORUM GENTILIUMQUE IN EO PECUNIAVE EJUS POTESTAS ESTO.

Vater eingesetzte Kinder empfingen blos Dativcuratoren[2]). Seit der Lex Plaetoria gilt auch cura minorum; wahrscheinlich als ein dargebotenes Mittel bei Geschäften mit dem minor der öffentlichen Strafe zu entgehen; doch erfolgte die Bestellung nur redditis causis, und nur für das einzelne Geschäft [3]). Seit Marc Aurel kam es auf keine causae an; auch wurde nun der Curator gewiß für die ganze Minderjährigkeit bewilligt. Curatoren wider Willen des minor gab es nur für einige wenige Geschäfte [4]). Ist ein Frauenzimmer in der Geschlechtstutel wahnsinnig oder minoren, so macht die Tutel die Cura nicht entbehrlich, wenn gleich der Tutor als Curator bestellt werden kann.

3. Abtheilung.

Von dem Rechtsverhältniß aus der Vormundschaft.

I. Bei einem einzigen Vormunde.

A. Bei der Vormundschaft überhaupt.

§. 433.

Der Vormund haftet schon nach den 12 Tafeln [1]). Die Stelle nennt aber nur den dolus [2*]). Ein Tutor

2) Ulpianus XII, 3. Auch hier entschied die zufällige Stellung der Curatel zu der Lehre von der Intestaterbfolge.

3) Capitolinus in Marco c. 11. De curatoribus vero, quum ante non nisi ex lege Plaetoria, vel propter lasciviam, vel propter dementiam darentur, ita statuit, ut omnes adulti curatores acciperent, caussis non redditis. Man hat die Stelle wohl so verstanden, als hätten nur die lascivi und dementes nach der Lex Plaetoria Curatoren erhalten; allein m. s. Heineccii Antiq. I, 23. §. 8.

4) Mein Röm. Privatr. §. 745.

1) Jac. Gothofr. tab. 7. Si tutor DOLO MALO gerat, vituperato; quandoque finita tutela escit, furtum duplione luito.

2*) Daraus erklärt sich wohl noch die geringere culpa im neuesten Rechte.

kann erst nach beendigter Tutel belangt werden [3]), der Curator schon früher [4]). Das Doppelte kommt vor, wenn wegen der Unterschlagung durch falsche Rechnungsablage rationibus distrahendis geklagt wird; eine Klage, welche aus den 12 Tafeln abgeleitet wird [5]). Im Verhältniß zu Dritten kann der Vormund alieniren, schon nach den 12 Tafeln [6]). Nach der oratio D. Severi sollte obrigkeitliches Decret bei Veräußerung der praedia rustica und suburbana [7]), d. h. der einträglichen [8]), hinzukommen. Constantin dehnte dies auf alle Grundstücke und andere Kostbarkeiten aus [9]). Ist der Erwerber in gutem Glauben, so wird die Nichtigkeit nach eingetretener Volljährigkeit durch die praescriptio von 10 und 20 Jahren aufgehoben [10]), seit Justinian bei allen onerosen Veräußerungen schon von 5 Jahren [11]). Zahlungen an den Vormund erfordern seit Justinian ebenfalls Erlaubniß der Obrigkeit [12]). Soweit Procuratoren unzulässig sind, muß der Pflegling selbst handeln, und der Vormund die Handlung bekräftigen, und zwar der Tutor durch auctoritas, der Curator durch consensus. Erstere ist als Folge der potestas eine Art oberherrlicher Confirmation, und fordert aus Gründen der Feierlichkeit die Ertheilung von einem gegenwärtigen Tutor, sogleich nach Erklärung des Pflieglings, und ohne Hinzufügung

3) l. 1. §. 3. D. de contr. tut. act. (27. 4.)

4) l. 4. §. 3. l. 16. §. 1. D. de tut. et rat. distr. (27. 3.)

5) l. 55. §. 1. D. de adm. tut. (26. 7.)

6) Gajus II, 64.

7) l. 1. §. 2. D. de reb. eor. qui sub tut. (27. 9.)

8) l. 198. D. de V. S. (50. 16.)

9) l. 22. C. de adm. tut. (5. 37.)

10) l. 1. 4. C. si quis ign. rem min. (5. 73.)

11) l. 3. C. si maj. fact. alien. ratih. (5. 74)

12) l. 25. C. de adm. tut.

einer Bedingung [13]). Zwang zur Genehmigung gegen den Vormund gilt nicht [14]).

B. Bei der Geschlechtstutel insbesondere.

§. 434.

Der Geschlechtstutor haftet nicht wegen schlechter Verwaltung [1]), darf aber auch nichts besorgen [2]); er giebt blos auctoritas zu den außerdem ungültigen Handlungen der Frau, und zwar späterhin nur noch zu den wichtigern [3]), nämlich Veräußerung einer res mancipi, Eingehung von Verbindlichkeiten, welche aber auch ohne Tutor noch dieselbe Würkung haben, wie die der Unmündigen (§. 297.) [4]), Schenkung, Acceptilation [5]), Manumission, Begebung in eine potestas, Heirath, Bestellung einer dos, Erlaubniß an die liberta zu einem contubernium mit einem fremden Sclaven, und Errichtung eines letzten Willens. Verweigert der Tutor den Consens, so zwingt ihn die Frau durch den Prätor; anfangs wohl nur den tutor fiduciarius [6]), später auch die übrigen [7]), nur nicht den Patron, wenn nicht sehr dringende Gründe sind [8]). Seitdem ist der Tutor nur noch Rathgeber [9]).

13) l. 8. l. 9. §. 5. 6. D. de auct. tut. (26. 8.)

14) l. 17. D. eod.

1) Gajus I, 191.

2) Ulpianus XI, 25.

3) Gajus I, 192. Ulpianus XI, 27.

4) Gajus III, 176.

5) Gajus III, 171.

6) Die nähere Beschreibung der tutores, qui potestate mulierum continentur bei Cicero pro Muraena c. 12. paßt nur auf fiduciarii.

7) Gajus I, 190.

8) Gajus I, 192.

9) Die große Aehnlichkeit der Römischen Geschlechtstutel mit der heutigen cura sexus ist in die Augen fallend

II. Bei mehren Vormündern.

§. 435.

Sind mehre tutores testamentarii, oder dativi, so genügt die Zustimmung eines einzigen bis zur Protestation der übrigen; von mehren legitimi muß jeder Einzelne einwilligen [1]), bis Justinian auch hier den sonst geltenden Grundsatz einführte [2]).

Viertes Buch.

Von den successiones per universitatem.

§. 436.

Eine eigene Zusammenstellung erfordern die successiones per universitatem, woran das Römische Recht so reich ist. Sie entstehen durch die Unfähigkeit, weiter Vermögen zu haben, nicht durch einen bloßen Privatvertrag. Einige sind civilrechtlich und geben dominium Quiritarium; andere sind prätorisch und bewürken nur das in bonis esse [1*]). Die wichtigste successio ist die auf den Todesfall; doch gelten auf diesen auch noch andere Rechte, z. B. Vermächtniß; daher die Nothwendigkeit einer erweiterten Rubrik [2*]).

1) Ulpianus XI, 26. Das verschiedene Interesse macht hier alles erklärlich.

2) l. 5. C. de auct. praest. (5. 59.)

1*) Das jus naturale ist hier gar nicht Rechtsquelle.

2*) Schon Gajus II, 191. macht hierauf aufmerksam.

Erstes Hauptstück.

Von den Rechten auf den Todesfall.

§. 437.

Das erste, was nach dem Tode zur Sprache kommt, ist die Beerdigung, gewöhnlich nach 9 Tagen [1]). Die Verbindlichkeit dazu hat der Vater und der Ehemann und dann auch der Herr [2]). Die Verdingung des opus an libitinarii war sehr häufig. Mit jedem Tode entsteht nun auch eine Erbschaft, als Inbegriff des Nachgelassenen. Sie ist bis zum Daseyn eines Erben in nullius bonis, aber nur in demselben Sinne, in welchem auch res publicae so heißen [3]). Wegen des Rechts bis zum Daseyn eines Erben und selbst bis zu dessen Besitzerwerbung Erbschaftsgegenstände zum Zweck der usucapio pro herede zu sich zu nehmen (§. 458.) blieb bis dahin das Furtum ausgeschlossen [4]); seitdem aber unter Hadrian die Usucapion so sehr beschränkt wurde (§. 458.), führte Marc Aurel eine accusatio expilatae hereditatis [5]) auf öffentliche Strafe, und zugleich auf Restitution des Entwandten ein [6]). In die Erbschaft gilt eine Erbfolge, deren Inhaber der Erbe heißt. Vorzugsweise wichtig ist die directe Erbfolge mit dem directen Erben.

1) Eine Spur dieses Zeitraums findet sich Nov. 115. c. 5. §. 1.

2) Paulus I, 21, 5.

3) Gajus II, 9. l. 1. D. de rer. div. (1. 8.)

4) Gajus III, §. 201. l. 68. D. de furtis. (47. 2.)

5) l. 1. D. expil. hered. (47. 19.)

6) l. 3. 4. D. eod.

1. Abschnitt.

Von der directen Erbfolge.

§. 438.

Die directe Erbfolge ist dreifach: 1) die uralte civilrechtliche Erbfolge oder Hereditas; 2) die neuere aus dem Edict des Prätors oder Bon. Poss.; 3) die neueste aus den Constitutionen [1]). In keiner anderen Lehre zeigt sich ein so scharfer Gegensatz des Civil- und prätorischen Rechts, und eine so anschauliche Verschmelzung des doppelten Systems zu einem dritten durch die Kaiser.

1. Abtheilung.

Von der civilrechtlichen Erbfolge.

§. 439.

Blos auf die civilrechtliche Erbfolge geht das Wort Hereditas, objectiv als Civilerbschaft, subjectiv als Civilerbfolge; eben so beschränkt ist Heres; Ausdrücke, welche auf das volle Eigenthumsrecht im Gegensatz des in bonis hinweisen [1*]). Die hereditas ist schon in den 12 Tafeln vollständig enthalten, und in ihren Grundzügen unverändert geblieben. Im Ganzen sind nur wenige dazu berufen [2]).

1) Eine Erbfolge nach jus naturale haben die Römer nie gekannt.

1*) §. 7. J. de hered. qualit. (2. 19.) Veteres enim heredes pro dominis appellabant.

2) Der Grund war sicher nicht Bereicherung des Aerariums; daher die große Beschränkung der Erbfolge durch das von den nächsten Angehörigen am leichtesten auszuübende Occupationsrecht einigermaaßen unschädlich wurde.

1. Titel.

Delation der Erbfolge.

1. Kapitel.

Testamentserbfolge.

§. 440.

Die Testamentserbfolge macht in den 12 Tafeln den Anfang, und diese Ordnung befolgen alle späteren Quellen. So weit die Geschichte reicht, gab es Verfügungen des Erblassers über den Nachlaß [1]), und die 12 Tafeln behielten sie nur bei [2]). Erbverträge waren unzulässig; doch war der Gesichtspunct, daß der Vertrag den Erben bekannt mache, und dies dem Erblasser gefährlich sey, nicht der ursprüngliche, wo der Erbe immer zugezogen wurde [3]). Die Verfügung ist entweder Testament oder Codicill; das erste gehört hierher, und ist die solenne Verfügung, wodurch der Testirer einen directen Erben ernennt [4]). Die manci-

1) Bekanntlich dachten die Germanen über die Zulässigkeit anders.

2) Jac. Gothofr. tab. 5. Es hieß: UTI LEGASSIT SUAE REI, ITA JUS ESTO, nach Gajus II, 224; pr. J. de legat. (2. 20.) l. 120. D. de V. S. (50. 16.) Nur Ulpianus XI, 14. hat: UTI LEGASSIT SUPER PECUNIA TUTELAEVE SUAE REI, ITA JUS ESTO. Vollends unächt ist die Verzierung durch PATERFAMILIAS UTI LEGASSIT u. s. w. M. s. Erb in Hugo's Civ. Mag. IV, 15.

3) Sehr folgenreich war die Ansicht, daß das Testament nur durch den Schutz des Staats bestehe, dieser also auch dazu besonders aufgefordert sey; und dann auch, daß das Testiren zum Besten einer Person nicht blos pecuniären Vortheil bringe, sondern zugleich Ehrenerweisung sey.

4) Die Römische Definition lautet nicht so bestimmt, aber doch bestimmter, als es auf den ersten Blick scheinen möchte. l. 1. D. qui test. fac. poss. (Modestinus lib. 2. Pand.) Testamentum est voluntatis nostrae justa sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri velit. M. s. Donelli Comm. VI, 4. Marani Parat. ad P. 28, 1.

patio familiae, als die neuere Form des Testaments (§. 448.), erklärt auch Manches in dem Materiellen des Testaments. Von der großen Menge civilrechtlicher Regeln [5]) ist das Testament des Soldaten in Inhalt und Form schon seit den Constitutionen der ersten Kaiser befreiet [6]). Erst Justinian beschränkte das Privilegium auf die Zeit der expeditio.

I. Von den Subjecten des Testaments.

A. Vom Testirer.

§. 441.

Der Testirer muß die Testamentifaction haben; von welcher ausgeschlossen sind: 1) Jeder, wer alieni juris ist [1]); in wie weit das peculium zu testiren erlaubt, kommt unten vor (§. 484.). 2) Die Peregrinen, welche nur nach dem Rechte ihres Volkes testiren [2]); aber doch auch wohl als cives, wenn sie commercium haben, freilich mit Ausnahme des Latinus Junianus [3]). 3) Unmündige [4]), ohne daß die auctoritas tutoris nachhilft; indessen testiren Vestalinnen auch in der Unmündigkeit, sobald sie captae sind [5*]) und ein minor ist nie mehr gehindert, bedarf auch nicht des Consenses des Curators [6*]). 4) Stumme und Taube [7]), deren Un-

5) l. 120. D. de V. S.

6) Gajus II, 109. 110. pr. J. de mil. test. (2. 11.)

1) Ulpianus XX, 10. Der Grund der Unfähigkeit ist ein ganz anderer, als das unächte paterfamilias der 12 Tafeln.

2) Ulpianus XX, 14.

3) Gajus III, 56.

4) Ulpianus XX, 12.

5*) Gellius I, 12.

6*) l. 20. §. 1. D. de lib. leg. (34. 3.) Aber wie paßt diese Fähigkeit zu dem fehlenden commercium?

7) Ulpianus XX, 13. Der Grund der Unfähigkeit lag blos in der alten mancipatio familiae.

fähigkeit erst Justinian gemildert hat [8]). 5) Gerichtlich erklärte Verschwender [9]), ohne daß der Consens des Curators der Unfähigkeit abhilft. Frauen sollen nach Cicero [10]) nur als capite deminutae testiren können, während es nach Gajus [11]) und Ulpian [12]) nur darauf ankommt, daß der Geschlechtstutor consentirt [13]). Wegen des erforderlichen Consenses des Tutors können Frauen nicht geheim testiren. Schon oben (§. 390. Not. 5.) ist bemerkt, daß nun bei Gajus in Bezug auf das Testament der Weiber auch eine coemtio testamenti faciendi causa vorkommt.

B. Vom Honorirten.

1. Fähigkeit.

§. 442.

Erbfähig sind auch Sclaven; eigene nur mit der Freiheit [1]), so daß selbst eine spätere Manumission oder Alienation die Unfähigkeit nicht aufhebt [2]); obgleich sich seit Justinian die Ertheilung der Freiheit von selbst versteht [3]); fremde nur so, daß der Herr erwirbt und dazu fähig ist, ausgenommen wenn sie selbst noch vor dem Anfalle manumittirt werden [4]). Hat der Testirer den fremden Sclaven für frei gehalten, so ist die Ein-

8) l. 10. C. qui test. fac. poss. (6. 22.)

9) Ulpianus XX, 13. Der Grund der Unfähigkeit ist das fehlende commercium und lautet etwas anders, als der gewöhnlich angegebene.

10) Top. c. 4.

11) II, 218.

12) XX, 15.

13) Ueber die Vereinigung s. m. v. Savigny Zeitschr. III, 10. v. Löhr Mag. III, 12. S. 413 fl.

1) Gajus II, 186.

2) Gajus II, 187.

3) l. 5. C. de servis necess. hered. inst. (6. 27.)

4) Gajus II, 189.

setzung nicht ganz nichtig, doch empfängt nun der Substitut die Hälfte [5]). Personen im eigenen mancipium können ebenfalls nur mit der Freiheit eingesetzt werden [6]).

2. Unfähigkeit.

a. Aus juristischen Gründen.

§. 443.

Erbunfähig aus juristischen Gründen sind: I) die Peregrinen, ausgenommen wenn sie commercium haben [1]); nur der Latinus Junianus hat das commercium ohne Erbfähigkeit [2]), insofern er nicht vor Ablauf der Antretungszeit die Civität erwirbt [3]). II) Wegen der Unfähigkeit sich mancipiren zu lassen: A) ungewisse Personen, ausgenommen wenn aus mehren gewissen ein ungewisser ernannt wird [4]); seit Justinian sind indessen alle ungewisse fähig [5*]). B) Universitates; nur Städte konnten von deren Freigelassenen eingesetzt werden [6*]), bis Leo die Fähigkeit allgemein machte [7]). C) Tempel, ausgenommen wenn die Erbfähigkeit besonders bewilligt war, wie z. B. dem Jupiter Capitolinus [8]); erst Constantin erlaubte die Einsetzung aller Kirchen [9]). D) Postumi, d. h. zur Zeit des Testa-

5) Nach einer Entscheidung Tiber's bei seinem Sclaven Parthenius §. 4. J. de vulg. subst. (2. 15.) v. Löhr Mag. III, 5. Der juristische Scharfsinn wird hier schwehrlich einen Ausweg finden, welcher den Kaiser von dem Vorwurf eines Schnitzerurtheils befreiet.

6) Gajus I, 123.

1) Ulpianus XI, 16.

2) Gajus I, 23.

3) Ulpianus XXII, 3.

4) Gajus II, 238.

5*) §. 27. J. de legatis. (2. 20.)

6*) Ulpianus XXII, 5.

7) l. 12. C. de hered. inst. (6. 24.)

8) Ulpianus XXII, 6.

9) l. 1. C. de sacros. eccles. (1. 2.)

ments noch Ungeborene [10]). Testirt indessen eine Mannsperson und die Ungeborenen sind Kinder, welche als sui das Testament rumpiren, so gilt zur Abwendung dieses Nachtheils eine Einsetzung, und zwar: 1) der nach dem Tode des Testirers geborenen Kinder und Kindeskinder, also gerade derjenigen, wobei kein zweites Testament mehr Hülfe giebt, schon nach einer alten Regel des Civilrechts (s. g. postumi legitimi [11]). Bei Kindeskindern, deren Vater zur Zeit des Testaments noch in der Gewalt des Testirers ist, gab Aquilius Gallus eine eigene Formel der Einsetzung an (s. g. postumi Aquiliani [12]). 2) Der bei Lebzeiten des Testirers nach dem Testamente eintretenden sui, wenn Kinder als sui geboren werden, oder schon geborene durch Wegfallen der Mittelsperson sui werden; beides nach der Lex Junia Velleja unter August (s. g. postumi Vellejani) [13]). Auch bei den zur Zeit des Testaments noch ungeborenen, welche nicht durch Geburt, sondern durch späteres Aufrücken sui werden, nahm Julian eine Einsetzung an (s. g. postumi Juliani) [14]). Erst Justinian erlaubte auch postumi non sui einzusetzen [15]).

b. Aus politischen Gründen.

§. 444.

Aus politischen Gründen sind erbunfähig: 1) nach der Lex Voconia [1]) vom Jahre 585 die Frauen,

10) Gajus II, 241.

11) Ulpianus XXII, 19.

12) l. 29. pr. D. de liberis et postumis. (28. 2.)

13) l. 29. §. 11. D. eod. Es heißt von der Lex: multos casus rumpendi abstulit in l. 29. §. 6. D. eod.

14) l. 29. §. 15. D. eod.

15) §. 27. J. de legatis.

1) Hugo's Rechtsgesch. §. 169. Zimmern über die Lex Voconia in den Rechtl. Unters. I, 13.

in dem Testament desjenigen, welcher nach der Lex aufs Neue censirt war [2]). An sich würde jeder Bürger gemeint seyn, wie auch Asconius [3]) als die eine Meinung angiebt; indessen erklärt er selbst sich für den census von 100000 asses [4]), und eben so Gajus [5]). Zur Umgehung des Gesetzes diente der Ausweg sich gar nicht, oder doch geringer censiren zu lassen. Vielleicht waren auch die suae und consanguineae des Erblassers fähig, da bei diesen die Intestaterbfolge unbeschränkt blieb [6]). Die Lex heißt bei Gellius [7]) schon veraltet. II) Nach der Lex Papia Poppaea [8]): A) der coelebs, welcher alles Hinterlassene verliert; doch wird der Coelibat nicht angerechnet: 1) dem noch nicht 20jährigen; 2) dem Verlobten, welcher es mit einem wenigstens 10jährigen Mädchen noch nicht über 2 Jahre ist; 3) der Frau nach getrennter Ehe in den ersten 2 Jahren, und im Falle der Scheidung in den ersten anderthalb Jahren; 4) dem 60jährigen Manne und der 50jährigen Frau, wenn sie früher verheirathet waren; 5) demjenigen, welcher in 100 Tagen nach dem Anfall heirathet. B) Der orbus, welcher nur die Hälfte des Hinterlassenen empfängt, ausgenommen wenn er noch nicht 25 Jahre alt ist. C) Der überlebende Ehegatte, welcher nur auf das Zehntel des Hinterlassenen, auf den ususfructus von $\frac{1}{3}$ der Güter, und als überlebende Frau auch noch auf die inferirte dos fähig ist. Hat der Ueberlebende Kinder aus einer anderen Ehe, so empfängt er für jedes ein Zehntel mehr;

2) Cicero in Verr. I, 42.

3) ad loc. cit.

4) Warum gerade diese Summe?

5) II, 274.

6) Paulus IV, 8, 22. Collatio XVI, 3.

7) XX, 1.

8) Ulpianus Tit. XV - XVII.

ein Kind mit dem Erblasser würkt solidi capacitas, selbst wenn es gestorben ist, nur nicht zu früh. Nahe Angehörige dürfen ohne Rücksicht auf die erwähnten Einschränkungen instituirt werden. Aufgehoben ist die Unfähigkeit des coelebs und orbus von Constantin [9]), und des Ehegatten von Theodos II. [10]).

II. Von dem Inhalt des Testaments.

A. Institution.

§. 445.

Der Inhalt des Testaments besteht in Ernennung eines directen Erben, anfangs legatum [1]), später heredis institutio; mit Unterscheidung der eigentlichen Institution und der Substitution. Die Institution erfordert befehlende Worte [2]), welche erst Constantin's Söhne erließen [3]), und den Gebrauch der Lateinischen Sprache, welcher erst seit Theodos II. nicht mehr nothwendig war [4]). Die Einsetzung kann auch bedingt geschehen, nur sind unzulässig: 1) die unmögliche Bedingung; doch waren die Proculejaner für Ungültigkeit der Einsetzung, und nur die andere Schule für Auslöschung der Bedingung [5]). 2) Die Bedingung nicht zu heirathen; sie ist nach der Lex Papia Poppaea erlassen; eben so das Verbot der zweiten Heirath, wenn der Honorirte schwöhrt, er heirathe liberorum quaerendorum causa nach einer Lex Julia

9) l. 1. C. de infirm. poen. coelib. (8. 58.)
10) l. 2. C. eod.
1) l. 120. D. de V. S. (50. 16.)
2) Gajus II, 117.
3) l. 15. C. de testam. (6. 23.)
4) l. 21. §. 4. C. eod.
5) Gajus III, 98.

Miscella [6]); Justinian erließ anfangs den Eid; nachher sollte der Honorirte unverheirathet bleiben müssen [7]). 3) Die captatorische Einsetzung, d. h. die Bedingung, daß der Honorirte den Testirer wieder einsetze; sie macht die erste Einsetzung nichtig, nach einem namenlosen Senatusconsult von ungewissem Alter [8]).

B. Substitution.

§. 446.

Die Substitution erfolgt gewöhnlich vulgariter in casum: si institutus heres non erit, und war besonders häufig seit der Lex Papia Poppaea zur Abwendung des Verlustes der caduca an das Aerarium; bei einem eingesetzten unmündigen Hauskinde erfolgt sie auch pupillariter in casum: si heres erit, sed intra pubertatem decesserit; indem man annahm, vor der Pubertät sey die Erbschaft noch gar nicht so erworben, daß der Vater nicht noch immer sich selbst einen Erben dafür ernennen könne. Ob nicht aus der Pupillarsubstitution dem Vater geerbt werden könne, auch wenn der Pupill gar nicht Erbe werde, war gegen Ende des Freistaats der Gegenstand eines berühmten Processes [1]); seit Marc Aurel wird jeder Substitut als auf beide Fälle substituirt behandelt [2]). Die Pupillarsubstitution wurde gewöhnlich besonders versiegelt, um bis zu des Pupillen Tode geheim zu bleiben [3]).

6) l. 2. 3. C. de indicta vid. toll. (6. 40.) Nov. 22. c. 43. Die Lex Julia Miscella ist sehr räthselhaft; Justinian legt sie dem Julius Miscellus bei (!), und erklärt sie für älter, als die cautio Muciana.

7) Die ang. Stellen.

8) l. 70. D. de hered. instit. (28. 5.)

1) Cicero de orat. I, 39.

2) l. 4. pr. D. de vulg. subst. (28. 6.)

3) Gajus II, 181.

III. Von der Form des Testaments.

A. Aelteste Form [1]).

§. 447.

Das älteste Testament, noch lange vor den 12 Tafeln, war ein öffentliches vor dem Volke. Zweimal im Jahre wurden dazu Curiatcomitien gehalten [2]). Nur eine andere Art dieses Testaments war im Kriege das in procinctu [3]). Lange hat sich die alte Form des Testirens nicht erhalten.

B. Neuere Form.

§. 448.

Noch vor dem Aufhören des öffentlichen Testaments entstand auch schon ein Privattestament wegen der Gefahr die nächste Volksversammlung nicht zu erleben [1*]). Eingeführt durch die 12 Tafeln ist das Testament gewiß nicht; ob es aber älter oder jünger ist, und im ersten Falle das legare der 12 Tafeln grade auf dies Testament geht, bleibt ungewiß. Der Erblasser half sich durch mancipatio familiae an den Erben; die Vollziehung blieb aber bis zum Tode aufgeschoben; auch durfte der Erblasser widerrufen [2*]). Die Bestandtheile sind: 1) ein

1) Gajus II, 101. Schrader in Hugo's Civ. Mag. V. 7. S. 154 fl.

2) Warum gerade diese?

3) Das Heer stellt ja auch eine Art der Volksversammlung vor; obgleich schwerlich ein Stimmen vorkam. Mit den beim Heere später abgekommenen Auspicien stand das Testament ebenfalls in Verbindung nach Cicero de nat. Deor. II, 3. Will man in dieser Form schon ein Privilegium der Soldaten finden, so giebt es einen früheren Vorläufer des späteren, freilich weit umfassenderen, Privilegiums (§. 440.)

1*) Gajus II, 102. Erschwehrungen des Testirens in der Volksversammlung nennt Theophilus ad pr. J. de testam. ordin.

2*) Aber wie ist dies mit der Vertragsform zu vereinigen?

schriftlicher Aufsatz unter dem Namen tabulae; sie kamen schon früh auf, enthielten den Namen des Erben, und die Lex mancipii, d. h. hier Bedingung, Vermächtniß u. s. w., und wurden gewöhnlich versiegelt, obgleich nicht nothwendig [3]). Nach dem S. C. Libonianum [4]) unter Tiber sollte dem Concipienten des Testaments nicht aufgetragen werden können, sich selbst etwas darin zuzuschreiben [5]) und nach einem Edict von Claudius sogar die Strafe des Falsum gelten [6]). 2) Mancipatio familiae mit aes und libra, einem familiae emtor, einem libripens und quinque cives Romani als Zeugen. Der Käufer war anfangs blos der Erbe, später ein Anderer [7]); welcher außer bei der Errichtung nachher nicht weiter beschäftigt war. Ausgeschlossen als Käufer, libripens und Zeugen sind Unmündige, Frauen, Taube und Stumme [8]), aber nicht der Latinus Junianus [9]). Zwischen dem Testirer und Käufer schadete keine väterliche Gewalt; auch nicht zwischen dem libripens und den Zeugen; dagegen durfte der Testirer oder Käufer mit dem libripens oder den Zeugen nicht auf diese Weise verbunden seyn. Der Erbe konnte streng genommen dem Käufer zeugen, allein er blieb doch besser weg [10]), und Justinian erklärt denselben für ganz unzulässig [11]). Der familiae emtor

3) §. 2. J. de testam. ordin. (2. 10.)

4) Cujacii Obs. IX, 23.

5) l. 5. D. de lege Corn. de falsis. (48. 10.)

6) l. 15. pr. D. eod.

7) Gajus II, 103. Dadurch geschah ein wichtiger Schritt zur freieren Gestalt der Testamente.

8) Ulpianus XX, 7.

9) Ulpianus XX, 8.

10) Gajus II, 105.

11) §. 10. J. de testam. ordin.

macht den Kaufantrag, und giebt das Kaufgeld [12]); darauf folgt als letzter Bestandtheil 3) Testatio, s. nuncupatio testamenti von Seiten des Erblassers [13]). Unterbrochen werden durfte der Testamentsact überall nicht [14]). Aufbewahrt wurde das Testament sehr oft in aede sacra. Nach dem Tode wurde es eröfnet; und zwar seit der Lex Julia vicesimaria unter Augusst vor der Obrigkeit, welche das Recht der gesta hatte, in 3 bis 5 Tagen nach dem Tode [15]). Untergang der tabulae macht das Testament nicht ungültig [16]). Zu Julian's Zeit war auch ein mündliches Civiltestament üblich, wahrscheinlich entstanden aus der nuncupatio testamenti [17]).

2. Capitel.

Intestaterbfolge.

I. Möglichkeit.

§. 449.

Die Intestaterbfolge ist beschränkter, als die

12) Gajus II, 104. In qua re his verbis familiae emtor utitur: FAMILIAM PECUNIAMQUE TUAM — — — MEA, QUO TU JURE TESTAMENTUM FACERE POSSIS SECUNDUM LEGEM PUBLICAM, HOC AERE, et ut quidam adjiciunt, AENEAQUE LIBRA, ESTO MIHI EMPTA. Deinde aere percutit libram, idque aes dat testatori.

13) Gajus II, 104. Deinde testator tabulas testamenti tenens ita dicit: HAEC ITA, UT IN HIS TABULIS CERISQUE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR, ITAQUE VOS, QUIRITES, TESTIMONIUM PERHIBETOTE.

14) §. 3. J. de testam. ordin.

15) Paulus IV, 6. v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalter I. S. 84.

16) l. 10. §. 2. D. testam. quemadm. aper. (29. 3.) l. 1. §. 3. D. de his, quae in testam. del. (28. 4.)

17) l. 8. §. 4. D. de b. p. sec. tabb. (37. 11.) l. 2. C. eod. (6. 11.)

testamentarische, und gilt nicht 1) bei dem Tode eines homo alieni juris; von dem Peculium unten (§. 484.); 2) bei Peregrinen, welche, auch wenn sie commercium haben, doch nie nach dem Römischen Civilrecht ab intestato beerbt werden; 3) bei Vestalinnen, deren Gut ohne Testament dem Staat gehört [1]). Auch sind Sclaven oder Peregrinen nie erbfähig.

II. Delationsgründe.

§. 450.

Ohne Rücksicht auf natürliche Liebe und vermuthlichen Willen des Erblassers sind durch die 12 Tafeln nach einander gerufen: 1) die sui der verstorbenen Mannsperson [1*]). Der Nähere des einen Stamms und der Entferntere des anderen erbten gemeinschaftlich [2]); und getheilt wurde immer nach Stämmen [3]). Töchter hatten von der ältesten Zeit gleiches Erbrecht wie die Söhne [4]). 2) Die Agnaten, ohne Beschränkung auf Grade [5]). Der nähere schloß den entfernteren aus, hingegen erbten mehre von gleichem Grade gemeinschaftlich [6]). In der ältesten Zeit waren Manche für Stammtheile, später machte man allgemein Kopftheile [7]). 3) Die Genti-

1) Gellius I, 12.

1*) Jac. Gothofr. tab. 5. SI INTESTATO MORITUR, CUI SUUS HERES NEC escit, AGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO. Merkwürdig ist, wie hier der suus nicht erst gerufen, sondern schon als Erbe vorausgesetzt wird.

2) Gajus III, 7.

3) Gajus III, 8.

4) Ulpianus XXIX, 5. Wie kam es, daß die Römer hier so sehr abwichen von dem Rechte aller anderen Völker des Alterthums? M. s. v. Löhr im Mag. f. d. Rechtsw. III, 12. S. 408.

5) §. 5. J. de succ. cognat. (3. 5.) Die Stelle nennt den decimus gradus.

6) Gajus III, 11.

7) Gajus III, 16.

len [8]), und zwar ohne Rücksicht auf Gradesnähe, aber wohl mit Beschränkung auf die activen Gentilen (§. 155.). Schon zur Zeit von Gajus fiel diese Classe ganz aus [9]). Cognation und Ehe gaben kein Erbrecht; auch vernichtet eine Capitisdeminution jedes Civilerbrecht [10]).

III. Beschränkung der Intestaterbfolge aus politischen Gründen.

§. 451.

Das Erbrecht der Agnaten weiblichen Geschlechts wurde später auf die sua und consanguinea eingeschränkt [1]), und zwar Voconiana ratione [2]). Erst Justinian hob diese Beschränkung wieder auf [3]). Die Unfähigkeit des orbus und coelebs nach der Lex Papia Poppaea hinderte die Intestaterbfolge nicht. Dagegen ließ Caracalla die Intestatsuccession nur noch denjenigen Verwandten, welchen er die Freiheit von der Erbschaftssteuer bewilligt habe [4]); eine Beschränkung, welche gewiß nicht bleibend war.

2. Titel.

Adquisition der Erbfolge.

I. Bedingung der Adquisition.

§. 452.

Auf die Delation der Erbfolge folgt die Adquisi-

8) Jac. Gothofr. tab. 5. SI AGNATUS NEC ESCIT, GENTILIS FAMILIAM HERES NANCITOR.

9) Gajus III, 17.

10) Ulpianus XXVII, 5.

1) Gajus III, 14.

2) Paulus IV, 8, 22. Collat. XVI, 3. Einige glauben, schon die Lex Voconia habe von der Intestaterbfolge gehandelt.

3) l. 14. C. de legit. hered. (6. 58.)

4) Collat. XVI, 9.

tion. Eine Bedingung ist der bereits erfolgte Anfall; mit dem Tode, oder wenn die Einsetzung noch bedingt ist, mit Eintrit der Bedingung. Seitdem indessen Mucius Scävola bei bedingten Vermächtnissen unter Leistung einer Caution wegen der Zurückgabe (cautio Muciana) den früheren Genuß einführte, wurde die Caution auch auf Erbeinsetzung übertragen [1]).

II. Arten des Erwerbs.

A. Bei Sclaven und sui heredes.

§. 453.

Sclaven sind im Falle der Einsetzung aus einer Pflicht gegen den Herrn necessarii heredes und erwerben im Augenblick des Anfalls ohne Rücksicht auf Wissen und Willen [1*]). Dasselbe gilt von Personen im mancipium [2]). Der bei Lebzeiten Freigelassene wird aber nicht mehr gezwungen [3]). Auch sui heredes erwerben ganz von selbst [4]), aber aus dem zweifachen Grunde des Rechts und der Pflicht, welchem der Ausdruck suus et necessarius entspricht.

B. Bei anderen Erben.

1. Cretio.

§. 454.

Andere Erben müssen noch erst durch Willenshandlung erwerben; ein allgemeines Wort ist adire hereditatem [1†]); specielle sind cretio, pro herede gestio

1) l. 7. D. de cond. et demonstr. (35. 1.)

1*) Gajus II, 153.

2) Gajus II, 160.

3) Gajus II, 161.

4) Gajus II, 156.

1†) Aditio ist also kein Drittes im Gegensatz von cretio und pro

und nuda voluntas [2]). Die cretio [3]) ist die Antretung einer Testamentserbschaft in Folge einer Vorschrift des Erblassers [4]). Der Zweck des Instituts ist dem Erblasser schnell einen Erben zu verschaffen. Die cretio erfordert: 1) Erbeinsetzung; 2) anberaumte Antretungszeit, gewöhnlich von 100 Tagen; ein utile tempus [5]) begründet vulgaris cretio, ein continuum tempus die continua; 3) Ernennung eines Substituten für den Fall der Versäumung, entweder mit Exheredation des Instituten (perfecta cretio) [6]), oder blos mit Substitution (imperfecta). Der Erbe gewinnt die Erbschaft, wenn er sie in der bestimmten Zeit und mit der herkömmlichen Formel cernirt [7]). Andere Ceremonien beruhen blos auf Mißverständniß [8]). Durch Ausschlagung geht die Erbschaft nicht verloren, sondern nur 1) wenn die Zeit verfließt, ohne daß für den Erwerb irgend etwas geschehen ist; 2) wenn statt der cretio eine unförmliche Erklärung erfolgt. Das neuere Recht erlaubt aber bis zu Ende

herede gestio, wie es in einer neueren Schrift unrichtig heißt.

2) Gajus II, 167. §. 7. J. de hered. qualit. (2. 19.) Diese 3 Fälle werden von unseren Juristen noch nicht gehörig unterschieden.

3) Gajus II, 164 ff. Ulpianus XXII, 25 ff.

4) Der Etymologie nach geht der Ausdruck cretio viel weiter, daher heißt auch einmal die Antretung der Intestaterbschaft cretio. Gajus III. 62.

5) z. B. "cernito in diebus proximis centum, quibus scieris, poterisque".

6) z. B. "ni ita creveris, exheres esto".

7) "Cum me Mevius heredem instituerit, eam hereditatem adeo cernoque".

8) Die Stelle bei Cicero de offic. III, 19. ist folgende: Itaque si vir bonus habeat hanc vim, ut, si digitis concrepuerit, possit in locupletium testamenta nomen ejus irrepere, hac vi non utatur, ne si exploratum quidem habeat, id omnino neminem unquam suspicaturum. At dares hanc vim M. Crasso, ut digitorum percussione heres posset scriptus esse, qui re vera non esset heres; in foro, mihi crede, saltaret.

des Termins statt der unförmlichen die förmliche Erklärung abzugeben; läßt auch bei der cretio imperfecta ohne diese Nachholung dem Erben die Hälfte, gerade als wenn der Substitut nur zum Miterben ernannt wäre, und seit Marc Aurel sogar das Ganze. In Justinian's Rechtsbuche ist cretio in das allgemeine Wort aditio verwandelt, und das besondere Recht der cretio aufgehoben; nur daß die vom Erblasser anberaumte Antretungszeit mit dem Ablauf dem Erben noch immer die Erbschaft nimmt [9]).

2. Unförmliche Antretung.

§. 455.

Zu den unförmlichen Antretungen gehört: 1) die pro herede gestio durch Handlungen, welche nur dem Erben zukommen; 2) die bloße Erklärung die Erbschaft annehmen zu wollen; die erste scheint noch bündiger. Procuratoren können auch auf diese Weise dem Principal die Erbschaft nicht verschaffen. Eine gesetzliche Antretungsfrist ist nicht bestimmt; indessen muß sich der Erbe auf Verlangen eines Interessenten sogleich erklären, oder bei der Obrigkeit ein tempus deliberandi suchen, gewöhnlich von 100 Tagen [1]). Die gesetzte cretio bewürkt ohnehin zeitige Erklärung, nur pflegt der Prätor eine längere Cretionszeit auf 100 Tage zu beschränken [2]).

3. Antretung der Sclaven und Hauskinder.

§. 456.

Ist ein fremder Sclav eingesetzt, so gehört die Erbschaft dem Herrn; allein antreten kann nur der

9) l. 72. D. de adq. hered. (29. 2.)

1) l. 2. D. de jure delib. (28. 8.)

2) Gajus II, 170.

Sclav, es kommt also darauf an, daß er lebt, nicht mehr Kind ist, und sich zu der Antretung versteht [1]). Auch die Zeit der Antretung läuft von der Wissenschaft des Sclaven [2]). Der Herr muß aber auch zustimmen, weil ihn alle Verbindlichkeiten des Erben treffen [3]). Ist ein Hauskind Erbe, so gelten gleiche Grundsätze, nur die infantia gab seit Valentinian III. dem Vater außer der Erbschaft auch das Antretungsrecht, selbst wenn das Kind noch vor der Erklärung des Vaters starb [4]). Nach dem neuesten Rechte gehört die Erbschaft dem Kinde; seitdem ist möglich, daß das Kind wider Willen des Vaters erwirbt [5]).

III. Folgen des Erwerbs.

§. 457.

Die Folgen des Erwerbs sind: 1) Repräsentation des Verstorbenen und Personeneinheit; 2) Eintrit in universum jus defuncti, und zwar a) in das dominium, was bei dem heres das Quiritarium ist, sobald der Erblasser es hatte; b) in die activen und passiven Obligationen mit actiones directae. Der Erbe haftet über den Bestand der Masse, ausgenommen, wenn er mit der Antretung bis zu dem Auftrage der Gläubiger wartet [1*]). Bei unerwarteten Schulden gab wohl der Kaiser Restitution [2*]). Soldaten

1) l. 65. pr. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.) l. 3. C. de hered. inst. (6. 24.)

2) Gajus II, 190.

3) §. 3. J. per quas pers. cuiq. adq. (2. 9.)

4) l. 18. pr. §. 1. C. de jure delib. (6. 30.)

5) Mein Röm. Privatr. §. 838.

1*) l. 32. D. mand. (17. 1.)

2*) Gajus II, 163.

hafteten nicht über den Bestand seit Gordian [3]). Das s. g. beneficium inventarii ist erst von Justinian. 3) Erwerb des Erbrechts mit einer hereditatis petitio, welche erst seit Justinian entschieden actio bonae fidei ist [4]). Der Testamentserbe hatte noch die schnellere missio ex edicto D. Hadriani, aber freilich aus Rücksicht auf das Aerarium nur, wenn er das Testament vor der Obrigkeit eröfnen und verlesen ließ und den Besitz im ersten Jahre nachsuchte [5]). Justinian hob das Edict von Hadrian auf, aber nur um die missio von allen Förmlichkeiten zu befreien [6]). Sind der Erben mehre, so gehen Forderungen und Schulden in so viele kleinere über nach Maaßgabe der Erbtheile, schon nach den 12 Tafeln [7]). Für die Theilung der corpora ordnen die 12 Tafeln 3 arbitri [8]). Die Klage hieß später actio familiae herciscundae [9]); mehr als einmal gilt sie nicht.

IV. Usucapio pro herede.

§. 458.

Ein wahrer heres setzt die Usucapion des Erblassers fort [1]) und hat selbst unabhängig von dieser wegen bloßer bona fides eine usucapio pro herede [2]); nach

3) l. 22. pr. §. 15. C. de jure delib. (6. 30.)

4) l. 12. §. 3. C. de H. P. (3. 31.) §. 30. J. de act. (4. 6.)

5) Paulus III, 5, 14 fl.

6) l. 3. C. de edicto D. Hadr. toll. (6. 33.)

7) Jac. Gothofr. tab. 5. Nomina inter HEREDES pro portionibus hereditariis ERCTA CITA sunto.

8) Jac. Gothofr. tab. 5. Ceterarum FAMILIAE rerum ERCTO NON CITO, si volent HEREDES, ERCTUM faciunto: Praetor ad ERCTUM CIENDUM arbitros tris dato.

9) Brissonius de V. S. voc. erciscere.

1) l. 43. D. de usurp. (41. 3.)

2) l. 3. D. pro herede. (41. 5.)

dem späteren Recht gewiß mit der Einschränkung, daß der Erblasser noch nicht in Beziehung zu der Sache stand [3]). Auch ein non heres [4]) konnte die Erbschaft occupiren und pro herede usucapiren, ohne Titel und Glauben. Die Usucapion ging auf das Erbrecht selbst und endigte in einem Jahre. Ausgenommen war nur 1) was nicht unter der Usucapion steht; 2) was der Erbe bereits im Besitz hatte [5]); 3) was der Usucapient früher aus einem anderen Grunde besaß [6]). Zuerst wurde die Usucapion auf einzelne Erbschaftsstücke eingeschränkt, die Zeit von einem Jahre aber selbst bei Grundstücken beibehalten; sodann erlaubte ein Senatusconsult unter Hadrian Rescission der ganzen Usucapion [7]); nur blieb sie gegen den necessarius heres, worunter man aber später den suus nicht begriff [8]), und auch gegen den Sclaven mag sie zuletzt aufgehoben seyn [9]). Mit Titel und Glauben ist noch im neuesten Rechte usucapio pro herede unbedenklich; ehemals ging sie ohne Zweifel auf das Erbrecht selbst, jetzt beschränkt sie sich wohl auf die einzelnen Erbschaftsstücke [10]). Seit Justinian's

3) l. 11. D. de div. temp. praescr. (44. 3.) l. 4. C. pro herede. (7. 29.)

4) Gajus II, 52 ff.

5) l. 29. D. de usurp.

6) l. 33. §. 1. D. eod. l. 2. §. 1. D. pro herede. Man muß aber nicht glauben, als habe man hier den Schlüssel zu der Regel: nemo causam possessionis sibi mutare potest. M. s. Mein Röm. Privatr. §. 215.

7) l. 1. C. eod.

8) l. 2. C. eod.

9) — Obgleich in Justinian's Rechtsbuch die ganze usucapio lucrativa aufgehoben ist, so sind doch nach den voraufgehenden Noten viele Stellen übrig, welche blos auf das ältere Recht gehen; ohne Zweifel weil die Compilatoren ihren Sinn nicht mehr erkannten.

10) l. 7. C. de hered. pet. (3. 31.) l. 4. C. in quib. caus. cessat longi temp. praescr. (7. 34.)

Umbildung der Usucapion gilt auch die pro herede nicht unter 3, 10 und 20 Jahren.

V. Cessio hereditatis [1]).

§. 459.

Eine in jure cessio der Hereditas vor der Antretung ist bei Testamentserben ohne Folgen; die eines Intestaterben macht den Cessionar zum heres. Nach der Antretung kann Jeder cediren; doch erwirbt der Cessionar nur die corpora, Forderungen erlöschen zum Besten der Schuldner, auch bleibt der Cedent den Gläubigern verhaftet. Ein heres necessarius sollte nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer gar nicht cediren können; die andere Schule behauptete das Gegentheil und wandte die Regeln der cessio nach der Antretung an [2]). In Justinian's Rechtsbuch kommt nur noch Veräußerung der Erbschaft überhaupt vor; sie ist der cessio nach der Antretung am ähnlichsten, nur daß die Forderungen niemals ohne wahre cessio verloren gehen. Auch bei Gajus [3]) findet sich mehres, was auf eine besonders geminderte Verbindlichkeit des Erben gegen den Uebernehmer der Erbschaft hindeutet; namentlich haftet er nur wegen dolus und culpa lata [4]).

1) Gajus II, 34 ff. III, 85 ff. Die zweite Stelle enthält eine überflüssige Wiederholung der ersten.

2) Von den Regeln vor der Antretung konnte begreiflich nicht die Rede seyn.

3) II, 252, 257.

4) l. 2. §. 5. D. de hered. vend. (18. 4.)

3. Titel.

Verlust der Erbfolge.

I. Gründe des Verlusts.

§. 460.

Verlustgründe der Erbfolge sind I) Unwürksamkeit des Testaments; die nach der Etymologie freilich nicht verschiedenen[1]) Ausdrücke sind: A) injustum, wenn das Testament gleich von Anfang an nicht gilt. B) Ruptum, wenn es widerrufen wird: 1) durch Vernichtung der tabulae (rumpere), des linum und der signa (incidere), und der Schrift selbst (delere, inducere, superscribere [2]); durch bloße Willenserklärung wird ein Civiltestament nicht aufgehoben [3]). 2) Durch Errichtung eines zweiten Testaments. Nach einer Constitution von Honorius ist jedes 10jährige Testament eben dadurch widerrufen [4]), was aber Justinian wieder aufhob [5]). C) Irritum, wenn der Erblasser capite deminuirt wird, oder kein Erbe da ist. Regel der hereditas ist: testamentum semel ruptum, semper ruptum; und eben so bei dem irritum. II) Zu früher Tod des Erben, versäumte Antretung, Repudiation, und das vom Prätor dem suus bewilligte beneficium abstinendi [6]); was bei Sclaven nicht gilt, aber wohl bei den Personen im mancipium[7]).

1) Gajus II, 146.

2) Jeder dieser Ausdrücke hat nach der eigenthümlichen Art des Schreibens bei den Römern seine bestimmte Bedeutung.

3) l. 13. §. 1. D. de lib. et postum. (28. 2.) l. 36. §. 3. D. de testam. mil. (29. 1.)

4) l. 6. C. Th. de testam. (4. 4.)

5) l. 27. C. eod. (6. 23.)

6) Gajus II, 158 ff.

7) Gajus II, 160.

II. Folgen des Verlusts.

§. 461.

Die Folgen des Verlusts der Erbfolge sind: 1) s. g. Transmission auf die Erbeserben bei zu frühem Tode; welche lange Zeit nur galt, wenn der Berufene an der Antretung verhindert war; bis erst im neuesten Recht noch die s. g. transmissio Theodosiana und Justinianea hinzukam [1]). 2) Delation aus einem neuen Grunde, zuerst an den Substituten, dann an den ersten Intestaterben, hiernächst dem zweiten; nur nicht nach dem näheren Agnaten dem entfernteren [2]). Erst Justinian führte auch unter den Agnaten die successio ein [3]). Sind mehre Mitberufene, so adcrescirt erst; nur das Recht des Substituten ist stärker.

2. Abtheilung.

Von der Bonorum Possessio [1]).

Vorbegriffe.

1. Begriff der B. P.

§. 462.

Neben der alten hereditas schuf das Edict, als eins seiner glänzendsten Erzeugnisse, noch eine zweite

1) Mein Röm. Privatr. §. 877.

2) Gajus III, 12. Die Regel: in legitima hereditate successio non est, lautet freilich allgemein; allein die Anwendung wird in allen Quellen nur auf das Verhältniß der Agnaten zueinander gemacht; was meines Wissens alle Neueren übersehen. Der Grund der ganzen Beschränkung ist blos der von den 12 Tafeln gebrauchte Ausdruck proximus agnatus. Paulus IV, 8, 23.

3) §. 7. J. de legit. agnat. succ. (3. 2.)

1) Koch v. d. bon. poss. Giessen 1799. Hugo's Rechtsgesch. §. 211. 219-228. v. Löhr Bemerkungen ü. bon. poss. im Mag. f. d. Rechtsw. III, 3.

selbstständige Erbfolge, die Bonorum possessio, d. h. prätorische Berechtigung an Erbschaften [2]). Die Erbschaft heißt bona, das Recht daran bonorum possessio [3]), der Inhaber bonorum possessor. Verschieden ist possessio bonorum, welche auf bloße Immission in die Güter geht, sogar eines Lebenden. Wahrscheinlich war anfangs nur dem Civilerben bei zeitiger Anmeldung schneller Güterbesitz versprochen; erst später wurde dies Institut bei der Unbeweglichkeit der hereditas für non heredes benutzt; und dadurch wieder die Idee der bon. poss. als eines Erbrechts bewürkt [4]). Hauptrücksichten der B. P. sind: 1) Niemand soll ohne Erben bleiben, daher recht Vielen angeboten wird [5]); 2) die Erbfolge wird schnell regulirt, wegen der Creditoren und der nachfolgenden Erben [6]); 3) bei ungewissem Erbrecht wird lieber vorläufiger Besitz gegeben, als daß die Erbschaft jacens bleibt. Im Ganzen fordert die B. P. weniger als die hereditas, doch ist der Satz nicht ohne Ausnahmen.

2. Verschiedene Arten.

§. 463.

Die verschiedenen Arten der B. P. ergeben sich aus folgenden Bemerkungen: 1) das Edict ruft immer auch die heredes, confirmandi juris civilis gratia, und die B. P. ist dann die s. g. utilis; daneben sind aber auch

2) pr. J. de b. p. (3. 10.) l. 3. §. 1. 2. D. eod. (37. 1.) Die Definition prätorische Erbfolge ist zu eng.

3) Eigentlich sagt das Wort viel zu wenig.

4) Diese treffliche Idee, welche alles erklärt, hat schon Alciatus Par. III, 3.; recht begründet hat sie v. Löhr a. a. O.

5) pr. J. de bon. poss. (3. 10.) Die Rücksicht auf das Recht des Staats an erblosen Gütern legte hier kein Gewicht in die entgegengesetzte Wagschaale.

6) §. 4. J. eod.

non heredes zugelassen, bald nur hinter den heredes, supplendi gratia, bald neben und selbst vor den heredes, emendandi gratia; alle non heredes haben die s. g. B. P. necessaria. 2) Im Ganzen ist die B. P. schon durch das Edict angeboten, als edictalis [1]); doch muß sie zuweilen als decretalis [2]) nach vorgängiger causae cognitio durch ein besonderes Decret bewilligt werden [3]); ursprünglich war dies wohl häufiger der Fall, als später; vielleicht immer, wenn ein non heres erben wollte. 3) Erwähnt wird eine B. P. ordinaria im Gegensatz der quibus ex legibus [4]), und der Carboniana [5]); hiernach ist sie diejenige, welche einen bestimmten Platz in der Reihe der bonorum possessores einnimmt, und nicht an mehren Stellen vorkommt. 4) In der Regel ist die B. P. cum re; doch wird auch eine sine re erwähnt, wenn der bon. possessor nach dem prätorischen Recht an der Reihe ist, aber noch ein Civilerbe sein Recht entkräftet [6]); wer selbst nach der B. P. noch nicht berufen ist, hat wohl gar keine B. P., auch nicht einmal sine re [7]).

3. Verhältniß der Bon. Poss. zu der Hereditas [1]).

§. 464.

Im Collisionsfalle geht die Bon. Poss. als die neuere

1) l. 1. §. 4. D. si tabb. test. nullae exst. (38. 6.)

2) l. 1. §. 7. D. de succ. edicto. (38. 9.)

3) l. 4. D. de conj. cum emanc. lib. (37. 8.) Die Glosse unterscheidet eine B. P. Praetoris mortui und vivi.

4) §. 3. J. de bon. poss. (3. 10.)

5) l. 5. §. 3. D. de leg. praest. in b. p. c. tabb. (37. 5.) l. 3. §. 15. 16. D. de Carb. edicto. (37. 10.)

6) Gajus II, 148. III, 35 ff. Ulpianus XXVIII, 13.

7) v. Löhr a. a. O.

1) Die Frage: wer vorgehe, der heres oder der bonorum possessor? ist erst von Hugo gründlich beantwortet. Hoffentlich ist sie zum letzten Male für eine

Erbfolge, der hereditas vor [2]), welche letzte man nun nicht unpassend sine re nennen würde; indessen ist die hereditas noch immer sehr wichtig, 1) wenn eine einzelne B. P. erst in Ermangelung von heredes angeboten ist; 2) wenn in einer einzelnen Classe der B. P. gerade die Civilerben gerufen sind; 3) wenn die hereditas und B. P. in der nämlichen Person zusammentreffen, wo der Berufene die hereditas annehmen kann, wegen der Rechtsmittel des Civilrechts, und zugleich die B. P. wegen der prätorischen Klagen [3]); sich aber auch auf die hereditas beschränken darf und durch diese jede künftige B. P. eines Anderen entkräften kann [4]).

1. Titel.

Von der B. P. mit Eigenthumsrecht.

1. Capitel.

Delation der Bon. Poss.

§. 465.

Die wichtigste B. P. ist die mit Eigenthumsrecht. Die Möglichkeit beerbt zu werden richtet sich nach der hereditas, namentlich kommt es auf Civität des Verstorbenen an [1]). Auch die Erbfähigkeit steht unter den beschränkenden Leges der hereditas [2]). Die Delation

quaestio Domitiana erklärt von Weber zu Höpfner's Comm. 7te Ausg. §. 658. Not. 2.

2) l. 13. pr. D. de bon. p. c. tabb. (37. 4.)

3) Gajus III, 34. Collat. XVI, 3.

4) Gajus III, 35. Ulpianus XXVIII, 13. l. 2. §. 21. D. ad S. C. Tertull. (38. 17.)

1) Gajus II, 147.; welcher dies noch deutlicher sagt als Ulpianus XXIII, 6. Dennoch vermuthet noch eine neuere Schrift die B. P. gelte auch in das Vermögen eines Peregrinen.

2) l. 12. §. 1. D. de bon. (37. 1.)

selbst erfolgt zuerst ex testamento, und dann ab intestato.

I. Testamentarische B. P.

§. 466.

Das Wort Testament kommt nicht vor, desto häufiger tabulae. Zuerst gilt B. P. contra tabb. für den präterirten suus und emancipatus (§. 508.); hierauf die secundum tabb. und zwar 1) aus dem Civiltestament, was dem Prätor auch für seine Erbfolge genügt; 2) aus dem prätorischen, was sich aller nutzlosen Formalitäten des Civiltestaments überhebt, aber nur in Ermangelung von heredes galt [1]). Erst Antonin ließ es gegen die Civilintestaterben gelten [2]), und gegen das Civiltestament mag es erst noch später zugelassen seyn. Die Regeln des Testaments sind folgende: a) das Frauenzimmer bedarf nicht der auctoritas tutoris [3]); b) jeder postumus darf eingesetzt werden [4]); c) erforderlich sind nur tabb., zugesiegelt mit so vielen Siegeln, als die Lex erfordert [5]), d. h. von 7 signatores [6]). Man-

1) Gajus II, 148 ff.

2) Gajus II, 120.

3) Gajus II, 118.

4) pr. J. de bon. poss. (3. 10.)

5) Cicero in Verr. I, 45. Si de hereditate ambigetur, et tabulae testamenti obsignatae non minus multis signis, quam e lege oportet, ad me proferentur: secnndum tabulas testamenti potissimum hereditatem dabo. Hoc translatitium est. Gewiß ist, daß hier das prätorische Testament gemeint ist; was ist aber Lex, ein Volksschluß, wohl gar ein besonderer für Rom und jedes einzelne Municipium, oder jus überhaupt und also auch Edict? Man scheint bisher übersehen zu haben, daß die signa ausdrücklich dem Edict zugeschrieben werden, und in immer gleicher Zahl vorkommen. §. 2. J. de test. ord. (2. 10.)

6) §. 2. J. eod. Bei der gewöhnlichen Ableitung der Zahl aus dem Civiltestament wird vergessen, daß letzteres höchstens nur 6 Zeugen kennt.

cipatio familiae und testatio sind überflüssig; es gilt aber kein blos mündliches Testament, und die B. P. secundum nuncupationem [7]) ist blos die aus dem Civiltestament; die ursprünglichen tabb. müssen sogar beim Tode des Erblassers noch vorhanden seyn [8]). d) Das Daseyn mehrer tabb. ist unschädlich, wenn nur die Errichtung zu der nämlichen Zeit gewiß ist [9]). e) Sind gerade die Intestaterben eingesetzt, so genügt ohne Rücksicht auf materielle Fehler blos die prätorische Form [10]).

II. Intestat B. P.

§. 467.

Ab intestato sind 4 Classen, gradus genannt, wovon jeder mit unde anfängt [1]). Sonderbar werden in dem folgenden Grade auch wohl die Erben in dem früheren wieder mit gerufen. Die Grade sind: 1) unde liberi, nur bei dem Tode einer Mannsperson denkbar, für die sui, einerlei ob leibliche oder durch Adoption und manus, und dann auch für die leiblichen emancipati, rescissa emancipatione [2]). Ausgeschlossen sind die Kinder in einer fremden Familie durch Adoption oder manus,

7) l. 8. §. 4. D. de bon. poss. sec. tabb. (37. 11.) l. 2. C. eod. (6. 11.)

8) l. un. D. si tabb. test. exstab. (37. 2.) l. 1. §. 3. D. de bon. poss. sec. tabb.

9) l. 1. §. 6. D. de bon. poss. sec. tabb. Man darf aber nicht mit einer neueren Schrift sagen, mehre Testamente, von welchen man nicht wisse, welches das ältere sey, würden für Eins gerechnet; so sorglos in Rücksicht der Gewißheit des Willens war der Prätor nicht.

10) l. 5. pr. D. eod. l. 12. pr. D. de inj. rupto irr. test. (28. 3.) l. 1. C. de his, qui sibi adscr. (9. 23.) So viele Stellen haben noch nicht vermocht, dieser wichtigen B. P. einen Platz bei unseren Juristen zu verschaffen.

1) Was ist dabei zu ergänzen? M. s. Erb in Hugo's Civ. Mag. V, 6. S. 132.

2) l. 1. §. 6. D. de bon. poss. (37. 1.)

ausgenommen wenn sie von der fremden Familie wieder emancipirt sind, und deshalb als emancipati der natürlichen Familie gelten. Das Verhältniß mehrer sui und emancipati ist wie bei den sui, welche nach Civilrecht erben. In der Gewalt zurückgebliebene Kinder des emancipatus wurden durch diesen ausgeschlossen; allein nach der nova clausula edicti von Julian [3]) muß der emancipatus die Hälfte seines Theils den Kindern überlassen [4]). In Rücksicht der Subjecte sind B. P. contra tabb. und unde liberi völlig gleich, und die Römer argumentiren von der einen auf die andere. 2) Unde legitimi für die Civilintestaterben nach der Ordnung des Civilrechts, also zuerst sui, dann Agnaten und zuletzt Gentilen.

Fortsetzung.

§. 468.

3) Unde cognati für alle Blutsfreunde, wozu auch wieder sui und Agnaten gehören, selbst die durch Adoption, so lange das Agnationsverhältniß fort besteht. Gerufen sind aber nur die näheren Blutsfreunde [1]) des 6ten Grades und dann auch noch ex sobrino sobrinaque nati, also wenn der Erblasser 3 Grade, der Erbe 4 vom gemeinschaftlichen Stammvater entfernt ist [2]). Descendenten, Ascendenten und Seitenverwandte erben durch

3) l. 3. D. de conj. cum emanc. lib. (37. 8.)

4) l. 1. pr. D. eod.

1) Diese Beschränkung mag aus der Lex Furia kommen, da bei der B. P. unde cognati manumissoris (§. 486.) ausdrücklich auf diese Lex verwiesen wird.

2) Einige sind auch für die Erbfolge, wenn der Erblasser der entferntere ist. Noch andere verlangen die Eltern des bon. poss. müßten beide sobrini gewesen seyn, weil es ja heiße: sobrino sobrinaque natus.

einander nach der Nähe des Grades; und die ganze Erbfolge heißt die proximitatis jure [3]). Die Theilung erfolgt nach Köpfen. Die Beschränkung der hereditas auf Frauenzimmer, welche suae oder consanguineae sind, fällt hier weg [4]). Nach dem prätorischen Rechte haben nun auch Cognaten Erbrecht; allein an eine völlige Gleichstellung mit den Agnaten ist noch nicht zu denken. 4) Unde vir et uxor für den überlebenden Ehegatten.

III. B. P. quibus ex Legibus [1]).

§. 469.

Die B. P. quibus ex Legibus gilt, wenn eine Lex oder Senatusconsult B. P. giebt, indem dann auch der Prätor ruft [2]). Sie kann testamentarisch und ab intestato seyn, und hat keine bestimmte Stelle [3*]). Ein sicheres Beispiel fehlt, denn alle bekannten Leges und Senatusconsulte geben hereditas und die B. P. folgt erst aus der Civilsuccession, was nicht genügt [4*])

3) Gajus III, 27. l. 4. D. unde cogn. (38. 8.)

4) Gajus III, 29.

1) v. Löhr a. a. O.

2) l. 1. pr. D. ut ex leg. (38. 14.) (Ulpianus lib. 49. ad edict.) Praetor ait: uti me quaque Lege, Senatusconsulto, bonorum possessionem dare oportebit, ita dabo.

3*) §. 3. J. de bon. poss. (3. 10.)

4*) l. 1. §. 2. D. ut ex legib. Man führt an Isidor. Etym. V, 26. Interneciei judicium in eum dabatur, qui falsum testimonium fecerat, et ob id hominem occiderat. Adcusatorem ejus possessio bonorum sequebatur. Allein m. s. v. Löhr a. a. O. Eher gehört hierher die bei der Erbfolge in das Vermögen eines Freigelassenen geltende B. P. contra suum, welche die Lex Papia Poppaea auf 3 neue Fälle erweitert (§. 486.), nur daß hier die B. P. eine ziemlich bestimmte Stelle hat.

2. Kapitel.

Erwerb der B. P.

I. Bedingung.

§. 470.

Zum Erwerbe der B. P. gehört, daß der Erblasser todt ist; alsdann hindert die Bedingung der Einsetzung der sofortigen Genuß nicht weiter, wenn nur der Erbe Caution leistet [1]). Intra alienas vices, d. h. während die B. P. noch einem Anderen läuft, gilt der Erwerb erst seit Constantin's Söhnen [2]).

II. Art des Erwerbs.

§. 471.

Die Annahme der Erbfolge ist durchaus nothwendig, selbst von den Kindern und Sclaven des Erblassers. Sie heißt petitio, admissio, agnitio [1*]); läßt Procuratoren zu und hat keine andere Form, als die Erklärung vor dem Prätor oder Statthalter, und seit Constantin's Söhnen auch vor der Stadtobrigkeit [2*]). Ob nicht gar alle gerichtliche Erklärung aufgehoben ist, steht dahin [3]). Die B. P. decretalis muß auch pro tri-

1) l. 2. §. 1. l. 6. D. de bon. poss. sec. tabb. (37. 11.)

2) l. 9. C. qui admitti ad bon. poss. (6. 9.)

1*) Diejenigen, welche auch den Sprachgebrauch historisch bestimmen wolen, sollten die Ordnung der Wörter nicht umkehren.

2*) l. 9. C. qui adm. ad bon. poss. (6. 9.)

3) Der §. 7. J. de bon. poss. sagt: Sed bene anteriores Principes et huic causae providerunt, ne quis pro petenda bonorum possessione curet: sed quocunque modo si admittendi eam indicium, intra statuta tamen tempora, ostenderit, plenum habeat earum beneficium.

bunali gesucht werden [4]). Nach dem Anfall haben Descendenten und Ascendenten nur Ein Jahr, andere 100 Tage [5]), jedoch immer als utile tempus. Diese kurze Frist macht die Anberaumung einer Antretungszeit von Seiten des Erblassers und eines tempus deliberandi von Seiten der Obrigkeit überflüssig. Sucht ein heres die B. P., so liegt darin für die hereditas pro herede gestio [6]).

III. Folgen des Erwerbs.

§. 472.

Ueber die Folgen des Erwerbs ist zu bemerken: 1) der bon. possessor ist nur loco heredis [1]); 2) er erlangt nur das in bonis esse [2]), während das nudum jus Quiritium immer bei dem heres ist [3]); 3) aus den activen und passiven Obligationen gelten nur actiones fictitiae [4*]); 4) zur Erlangung der Güter dient das interdictum quorum bonorum [5*]); was aber nicht zum zweiten Male gilt, wenn der bon. possessor wieder aus dem Besitze kommt [6*]). Die hereditatis petitio galt ursprünglich nicht; späterhin kommt sie als possessoria vor [7]). Erbt der emancipatus mit dem suus contra

4) l. 2. §. 1. D. quis ordo in poss. serv. (38. 15.)

5) l. 1. §. 12. D. de succ. ed. (38. 9.)

6) l. 12. C. de jure delib. (6. 30.)

1) Gajus III, 22.

2) Gajus IV, 34. Seitdem wir Gajus haben, ist diese beschränktere Würkung gewiß; allein auch vorher wurde nicht gründlich bezweifelt.

3) Dieser Fall des nudum jus Quiritium scheint bisher übersehen.

4*) Gajus IV, 34.

5*) l. 1. pr. D. quor. bon. (43. 2.) Der Zusatz des Interdicts: si nihil usucceptum esset, ist bei der jetzigen Kenntniß vom Römischen Rechte verständlich genug.

6*) Gajus IV, 144.

7) l. 1. 2. D. de poss. hered.

tabb. oder unde liberi, so sollte er nach dem Edict dem suus allen seit der Emancipation gemachten Erwerb mittheilen, als Ersatz für den Erwerb, welchen der suus dem Vater und folglich der Erbschaft gemacht hatte [8]). Diese alte Collation hörte auf, wie der emancipatus auch ohne B. P. erbte, und der suus nicht mehr dem Vater erwarb. Außerdem sollte auch noch die vom Vater ausgesteuerte Tochter, einerlei ob emancipata oder sua, die selbst im letzten Falle wenigstens nach des Vaters Tode ihr gehörige dos conferiren [9]). Diese Collation blieb; und ging selbst in einer erweiterten Gestalt auf die Civilerbfolge über (§. 483.).

IV. Usucapio pro possessore.

§. 473.

Wie der Civilerbe pro herede, usucapirt der prätorische pro possessore [1]); ein eigenthümlicher Zweck ist 1) Umwandlung des in bonis in Römisches Eigenthum; 2) Verwandlung der B. P. sine re in die cum re. Das verschiedene Recht beider Fälle ergiebt sich aus dem oben (§. 273.) angedeuteten doppelten Usucapionszwecke.

3. Capitel.

Verlust der B. P.

§. 474.

Die B. P. wird aufgehoben wie die hereditas. Ein eigenthümlicher Erlöschungsgrund des prätorischen Testa-

pet. (5. 4.) An ein possessorisches Rechtsmittel ist dabei nicht zu denken.

8) l. 1. pr. D. de collat. (37. 6.)

9) l. 1. pr. D. de dot. coll. (37. 7.)

1) Tit. D. pro herede v. pro possessore. (41. 5.)

ments ist der Untergang der tabulae (§. 466.), und jede gewisse Willensänderung [1]; dagegen schadet nicht: 1) daß das erste Testament durch ein zweites aufgehoben ist, wenn der Testirer das zweite vernichtet, damit das erste gelte [2]; 2) daß der Testirer capite deminuirt wird, wenn er nur vor dem Tode in den alten Zustand zurückkehrt [3]. Ist die B. P. nicht erworben, so gilt zuvörderst Transmission wie bei der hereditas, aber nur als B. P. decretalis [4]; nächstdem das successorium edictum, nach welchem der nachfolgende immer aufrückt [5]; zunächst der nachfolgende in demselben ordo, und dann in einem neuen. Ist dieselbe Person mehrmals berufen, so wird ihr auch mehrmals deferirt, als das sibi ipsi succedere [6]. In der B. P. unde legitimi galt nach der einen Meinung kein Nachrücken des späteren Agnaten, welcher also blos unde cognati erbte; die andere Meinung war weniger streng [7]. Sind Mitberufene, so geht wie bei der hereditas das jus adcrescendi vor [8].

2. Titel.

Von der interimistischen B. P.

§. 475.

Ist das Erbrecht ungewiß, so bleibt die Erbschaft

1) l. 11. §. 2. D. de B. P. sec. tabb. (37. 11.) l. 1. §. 8. D. si tabb. test. nullae exst. (38. 6.)

2) l. 11. §. 2. D. de bon. poss. sec. tabb.

3) Gajus II, 147.

4) l. 5. D. de bon. poss. c. tabb. (37. 4.) l. 12. D. de Carb. ed. (37. 10.)

5) l. 1. §. 10. D. de succ. ed. (38. 9.)

6) l. 1. §. 11. D. eod. Darauf beruht die ehemals vorgetragene sonderbare Lehre, der suus könne 90 Jahre lang Erbe werden.

7) Gajus III, 28.

8) l. 5. J. de bon. poss. (3. 10.)

jacens; wenn nicht der Prätor wegen besonderer Begünstigung des Erben eine interimistische B. P. mit Detention und mit den Alimenten giebt. Die Fälle sind: 1) ventris nomine, wahrscheinlich am ältesten; 2) Carboniana, von dem Prätor Carbo, dessen Zeitalter ungewiß ist; 3) furiosi von Justinian. Diese Fälle heißen auch missiones; ein Wort, was bei der B. P. mit Eigenthum nicht vorkommt. Sie beruhen auf dem decretum, per quod mittitur; doch wird das Wort B. P. decretalis nur in Fällen des Eigenthumsrechts, nicht der bloßen missiones, gebraucht [1]). Die B. P. ventris nomine und Carboniana gilt ex omnibus edictis, contra tabb., sec. tabb. und ab intestato; hat also keine bestimmte Stelle, und ist extraordinaria.

3. Abtheilung.

Von der neuesten Erbfolge.

§. 476.

In der Kaiserzeit ist die Erbfolge in vielen Lehren ganz neu bestimmt, gewöhnlich durch Vereinigung der Hereditas und B. P. zu einer dritten Erbfolge. Sie ist zu behandeln wie die Hereditas. Im Verhältniß zur B. P. hat sie den Vorzug, und es bleiben von dieser nur noch einzelne Fälle übrig; diese aber mit den alten Regeln über Erwerb und Würkung.

I. Testamentserbfolge [1*]).

Noch lange unter den Kaisern bestanden nebeneinander, das Civiltestament mit 5, das prätorische mit 7

1) v. Löhr ü. B. P. decret. Mag. f. d. Rechtsw. II, 8.

1*) v. Savigny Zeitschr. I, 5.

Zeugen[2]), wobei aber zu jenem der familiae emtor und libripens hinzuzudenken sind. Noch Valentinian III. unterscheidet im J. 446 Civil- und prätorisches Testament[3]); auch haben alle Römischen Rechtsbücher unter den eingedrungenen Germanen Testamente vor 5 und 7 Zeugen[4]), und in dem ganzen Mittelalter bis zur Zeit der Glosse sind Testamente mit 5 Zeugen gemacht; freilich jetzt mit Weglassung des familiae emtor und libripens. Im östlichen Reiche machte indessen schon Theodos II. im J. 439 die Einleitung zu einem neuen dritten Testament[5]), was Justinian so beschreibt, daß Einiges aus dem Civiltestament entlehnt sey, Einiges aus dem prätorischen; Einiges auch ganz neu hinzugefügt sey[6]). Durch dies neue Testament sind alle früheren Formen aufgehoben; selbst das prätorische mit 7 Siegeln. Valentinian III. erließ bei dem s. g. testamentum holographum alle Zeugen[7]), die Constitution ist aber von Justinian nicht aufgenommen. Das öffentliche Testament vor der Obrigkeit war früher unbekannt; als gültig wird es vorausgesetzt von Honorius[8]). Auch das Testament vor dem Kaiser sollte gelten, wie das vor der Obrigkeit[9]), wenn nur der Kaiser in Kenntniß gesetzt sey[10]).

2) l. 1. 3. C. Th. de testam. (4. 4.)

3) Nov. Valent. Tit. 21. c. 1.

4) Edict. Theod. Tit. 28. Interpr. ad l. 1. 3. C. Th. de test. L. Rom. Burg. Tit. 45.

5) l. 21. C. de testam. (6. 23.)

6) §. 3. J. de testam. ordin. (2. 10.)

7) Nov. Valent. Tit. 21. c. 2.

8) l. 19. C. de testam. Ueber die Art der Entstehung haben verschiedene Ansichten Cujacius ad Pauli S. R. IV, 6, 1. u. v. Savigny Gesch. des Röm. R. im Mittelalt. I, S. 82.

9) l. 19. C. eod.

10) Nov. Valent. Tit. 21. c. 1. §. 2.

II. Intestaterbfolge [1]).

A. Vor der Nov. 118 [2]).

§. 478.

Ab intestato blieb vor der Nov. 118 das Grundprincip die Agnatensuccession; allein im Einzelnen erlangten die Cognaten oft gleiches Erbrecht. Den Anfang der Umwandlung machte das S. C. Tertullianum und Orphitianum, worauf seit Constantin viele Constitutionen im gleichen Geiste folgten. Capitisdeminution des Erben hebt die durch das neuere Recht bewilligte Erbfolge niemals auf [3]).

1. Succession der Descendenten.

§. 479.

Außer den sui und emancipati erbten alle übrigen Kinder erst nach den Agnaten unde cognati. Seit dem S. C. Orphitianum unter Marc Aurel sind die Kinder auch die ersten Erben der Mutter [1*]) und seit Valentinian II. auch die Kindeskinder die ersten des väterlichen Großvaters und der mütterlichen Großeltern, indem sie die Portion des praedefunctus parens erben, jedoch den übrigen lebenden Kindern ersten Grades einen Drittel ihres Erbtheils überlassen, anderen Agnaten einen Viertel der Güter [2*]). Justinian erließ

1) Die hier zuerst versuchte Zusammenstellung des Erbrechts vor und nach der Nov. 118. mit beständiger Vergleichung beider wird hoffentlich desto verdienstlicher seyn.

2) Glück v. d. Intestaterbf. §. 58 ff.

3) §. 2. J. de S. C. Orphit. (3. 4.)

1*) Ulpian. XXVI, 7.

2*) l. 4. C. Th. de legit. heredit. (5. 1.)

den Viertel an die Agnaten [3]), und später auch den Drittel an die Kinder [4]).

8. Succession der Ascendenten.

§. 480.

Die Succession des Vaters und väterlichen Großvaters gehört zu der Succession in das Peculium (§. 484.) und aus dem Grunde der Freilassung aus dem mancipium (§. 488.). Die Mutter und die übrigen Großeltern erbten erst nach den Agnaten unde cognati. Zuerst gab das S. C. Tertullianum unter Hadrian der Mutter ein Erbrecht in das Vermögen der Kinder[1]); sie muß das jus trium und als Freigelassene quatuor liberorum haben und erbt erst nach den Descendenten des Kindes, dem Vater und dem frater consanguineus, gemeinschaftlich mit der soror consanguinea [2]). Nach einer Verordnung von Constantin empfängt sie auch bei dem Daseyn eines väterlichen Oheims des Kindes nur zwei Drittel; dagegen auch ohne jus liberorum gegen andere Agnaten ein Drittel [3*]); seit Valentinian III. zwei Drittel [4*]) und seit Justinian wegen Aufhebung des jus liberorum das Ganze [5]). Nach einer anderen Verordnung Justinian's erlangt die Mutter auch mit den Brüdern des Kindes den Viriltheil, und mit den

3) l. 12. C. de suis et leg. lib. (6. 55.)

4) Nov. 18. c. 4.

1) §. 2. J. de S. C. Tertull. (3. 3.) Einige setzen das S. C. unter Hadrian's Nachfolger, Glück a. a. O. §. 60. Not. *); allein m. s. v. Löhr im Mag. f. die Rechtsw. IV, 8. S. 110. Warum dachte man früher an das Erbrecht der Mutter, als der Kinder?

2) §. 3. J. eod.

3*) l. 1. C. Th. de legit. hereditt. (5. 1.)

4*) l. 7. C. Th. eod.

5) l. 2. C. de jure liber. (8. 59.)

Schwestern sogar die ganze Hälfte [6]), bis sie nach einer späteren Verordnung auch mit Schwestern nur Viriltheil erlangte [7]). Auch der Vater schließt die Mutter nicht mehr aus (§. 484. §. 488.).

3. Succession der Seitenverwandte.

§. 481.

Von den Geschwistern erbten nur die consanguinei als Agnaten; zuerst berief Anastas emancipirte consanguinei mit nicht emancipirten, wobei aber diese noch einmal so viel empfingen [1]); Justinian stellte sie den nicht emancipirten völlig gleich [2]); erhob auch uterini zu consanguinei [3]); ließ dann aber alle vollbürtigen vor den halbbürtigen erben [4]). Nach den Geschwistern erbten von den Geschwisterkindern nur die von fratres consanguinei als Agnaten; Justinian gab den von emancipirten consanguinei, von der soror consanguinea und von den uterini gleiches Recht [5]). Ueber die Geschwisterkinder hinaus blieb der alte Vorzug der Agnaten.

B. Nach der Nov. 118.

§. 482.

Zuletzt erwarb sich noch Justinian um die Intestaterbfolge ein Verdienst, wie es in der damaligen Zeit kaum erreichbar scheinen konnte. Die doppelte Erbfolge

6) l. 7. pr. C. ad S. C. Tertull. (6. 56.)

7) Nov. 22. c. 47.

1) §. 1. J. de succ. cognat. (3. 5.) Theophilus ad h. l.

2) l. 15. §. 1. C. de legit. hered. (6. 58.)

3) l. 15. §. 2. C. eod.

4) Nov. 84.

5) l. 14. §. 1. l. 15. §. 3. C. de legit. hered.

nach Hereditas und B. P. wurde zu einem einzigen System mit Aufhebung der beiden früheren verbunden, und alles bisherige in eine vollständige Uebersicht gebracht; im Grunde aber viel weniger ganz neu geschaffen, als man gewöhnlich glaubt. An der Spitze steht das Princip der Gleichheit der Agnaten und Cognaten, was in dieser Allgemeinheit neu ist. Die Ordnung der Verwandten ist folgende: 1) die Descendenten, nicht blos sui und emancipati, sondern alle ohne Unterschied, was nicht neu ist. Der Nähere in dem einen Stamme erbt mit dem Entfernteren des anderen, und die Theilung geschieht nach Stämmen, beides wie nach älterem Rechte. Seitdem die B. P. unde liberi wegfällt, schließt der emancipirte Sohn seine in der väterlichen Gewalt gebliebenen Kinder wieder aus, wie vor Julian's Prätur. 2) Die Ascendenten, nicht blos der Vater und väterliche Großvater und die Mutter, welche schon früher erbten, sondern auch die übrigen Großeltern, als Erweiterung der Erbfolge. Der Nähere schließt den Entfernteren in derselben Linie und in der anderen aus, wie nach älterem Recht; neu ist, daß Ascendenten des zweiten Grades, wenn nicht zugleich Seitenverwandte erben, nach Linien theilen. 3) Die Seitenverwandte und zwar a) vollbürtige Geschwister; sie erben mit den Ascendenten wie nach älterem Rechte, und gehen den halbbürtigen vor, was auch schon früher galt. Neu ist, daß wenn vollbürtige Geschwister vorverstorben sind, deren Kinder ersten Grades ex jure praedefuncti parentis mit den Geschwistern erben; aber doch nur einen Stammtheil, welcher in der Seitenlinie früher unbekannt war. b) Halbgeschwister ohne Unterschied der halbbürtigen vom Vater und von der Mutter, was

nicht neu ist. Sind sie vorverstorben, so haben auch deren Kinder ersten Grades jus praedefuncti parentis. c) Uebrige Seitenverwandte und zwar ohne Vorzug der Agnaten, was neu ist, und ohne Beschränkung der Cognation auf gewisse Grade, was ebenfalls neu ist. Der Nähere im Grade schließt den Entfernteren aus und Mehre von gleichem Grade theilen nach Köpfen, was alles nicht neu ist. Vollbürtigkeit giebt hier keinen Vorzug mehr, ganz wie nach älterem Rechte. — Ein späterer Zusatz zu der Nov. 118. läßt die Kinder vorverstorbener vollbürtigen Geschwister auch mit den Ascendenten erben [1]).

III. Adquisition der Erbfolge.

§. 483.

Die neue Erbfolge richtet sich nach der alten hereditas auch in Rücksicht der Art des Erwerbs. Das interdictum quorum bonorum ist zugleich dem heres beigelegt durch Honorius [1*]). Beerben mehre Descendenten einen Ascendenten, so gilt die neue Collation des von dem Erblasser bei Lebzeiten Empfangenen aus dem Grunde des vermuthlichen Willens des Gebers. Der erste Anfang ist die Uebertragung der dotis collatio auf die Civilerbfolge durch Antonin [2]); die Erweiterung ist besonders von Leo [3]).

1) Nov. 127. c. 1.

1*) l. 3. C. quor. bon. (8. 2.)

2) l. 1. pr. D. de dotis collat. (37. 7)

3) l. 17. C. de collat. (6. 20.)

4. Abtheilung.

Von der Erbfolge in das Peculium [1]).

§. 484.

Ist ein homo alieni juris verstorben, so gehört das Sclavenpeculium dem Herrn jure peculii, also nicht mit den Verpflichtungen einer Erbschaft; nur ein servus publicus darf über die Hälfte testiren [2]). Bei Hauskindern sind nach dem späteren Rechte zu unterscheiden: 1) pec. profectitium, dies gehört dem Vater jure peculii. 2) Pec. militare, über dieses erlaubten die Kaiser dem Kinde ein Testament [3]), wodurch dann das Peculium als Erbschaft übergeht; ab intestato gehörte es dem Vater jure peculii [4]); erst in Justinian's Institutionen ist eine Intestaterbfolge erwähnt, ohne daß man sieht, wie sie entstand [5]). 3) Pec. adventitium; anfangs gehörte es nach dem Tode des Kindes dem Vater jure peculii; bis erst Theodos II. dem Recht des Vaters eine Intestaterbfolge der Descendenten vorher gehen ließ, aber doch mit Fortdauer des väterlichen Nießbrauchs auf Lebenslang [6]); und Leo auch eine Intestaterbfolge der Geschwister [7]), an welcher auch die Mutter Theil nimmt [8]); auch Justinian diese Intestaterbfolge an allen Arten der adventitia einführte [9]). Seit der Nov. 118. erben erst die

1) v. Löhr Mag. f. d. Rechtsw. IV, 7.

2) Ulpianus XX, 16.

3) Ulpianus XX, 10.

4) l. 2. D. de castr. pec. (49. 17.)

5) pr. J. quib. n. est perm. fac. test. (2. 11.)

6) l. 3. C. de bon. quae lib. (6. 61.)

7) l. 4. C. eod.

8) l. 7. §. 1. C. ad S. C. Tertull. (6. 56.)

9) l. 11. C. comm. de succ. (6. 59.) l. 6. §. 1. C. de bon. quae lib.

Descendenten mit Fortdauer des väterlichen Nießbrauchs [10]; dann aber der Vater mit der Mutter und den vollbürtigen Geschwistern und der Nießbrauch erlöscht [11]. Das Recht des Kindes zu testiren wurde auf Veranlassung einiger Abweichungen der Praxis von Justinian aufs Neue verworfen [12].

5. Abtheilung.

Von der Erbfolge in die Güter eines Freigelassenen.

I. Des Freigelassenen aus der Sclaverei [1].

A. Hereditas.

§. 485.

Die Hereditas in das Vermögen eines Freigelassenen aus der Sclaverei ist nach den 12 Tafeln [2] zuerst die testamentaria; dann ab intestato: 1) für den suus des Freigelassenen; 2) für den Patron, die Patronin und deren Kinder, welche die Stelle der Agnaten ausfüllen; 3) für die Gentilen, zu deren gens der Freigelassene gehört. Die Capitisdeminution des Freigelassenen vernichtet das Erbrecht; eben so die des Erben [3].

B. Bon. Poss.

§. 486.

Die Bon. Poss. in das Vermögen des Freigelassenen gilt zuerst secundum tabb.; dann ab intestato nach

10) Nov. 118. c. 1.

11) Nov. 118. c. 2.

12) l. 11. C. qui test. fac. poss. (6. 22.)

1) Gajus III. 39 ff. Ulpianus Tit. 27 - 29.

2) Jac. Gothofr. tab. 5.

3) Gajus III, 51.

7 gradus [1]): 1) unde liberi für den suus und emancipatus des Freigelassenen. 2) Unde legitimi für die Civilintestaterben, also erst den suus, dann den Patron, die Patronin und deren Kinder, und zuletzt die Gentilen. Erben in dem ersten gradus keine leiblichen Kinder, so gilt die bon. poss. unde legitimi für den Patron und dessen Söhne neben dem suus, oder wie es auch heißt, contra suum, auf die Hälfte der Güter [2]). Seit der Lex Papia Poppaea haben auch Töchter dies Recht mit 3 Kindern, die Patronin mit 2 Kindern, oder als Freigelassene mit 3, und die Kinder einer Patronin, wenn diese ingenua ist und 3 Kinder hat [3]). 3) Unde cognati für die Cognaten des Freigelassenen. 4) Tum quem [4]) ex familia patroni für die Agnaten des Patrons. 5) Unde patroni patronaeque et liberi ac parentes eorum; was zunächst auf den schon früher dagewesenen, hier wiederkehrenden, Patron hinzudeuten scheint [5]); obgleich es eine weit natürlichere Ordnung wäre, daß nach der familia patroni, wenn diese fehlt, weil der Patron selbst freigelassen ist, der patronus patroni folgte. 6) Unde vir et uxor für den überlebenden

1) §. 1. 2. J. de bon. poss. (3. 10.)

2) l. 1. §. 2. D. de bonis lib. (38. 2.) Die bon. poss. hängt zusammen mit der ehemals oft bedungenen Gemeinschaft an den Gütern des Freigelassenen.

3) Nach Gajus und Ulpian beruht diese Erweiterung der bon. poss. auf der Lex P. P., dennoch braucht sie Heineccius Antiq. I, 2, 24, um das Sündenregister der Prätoren möglicherweise noch vollständiger zu machen, wenn er sagt: immo quod magis ridiculum videri possit, quando fingebant, filiam patroni esse filium.

4) Ueber diese Conjectur von Cujacius nach Anleitung der l. 1. l. 4. D. unde legitimi. (38. 7.) s. m. Gebauer und Spangenberg zu der Institutionenstelle.

5) Dafür ist auch Theophilus ad h. l.; auch könnte allerdings die neue Berufung für den Fall der Capitisdeminution des Freigelassenen oder des Patrons haben sorgen sollen.

Ehegatten des Freigelassenen. 7) Unde cognati manumissoris [6]). Justinian hat die 4te, 5te, 7te bon. poss. aufgehoben [7]).

C. Erbfolge nach der Lex Papia Poppaea.

§. 487.

Eine neue Erbfolge nach der Lex Papia Poppaea gilt noch bei einem centenarius libertus von 100000 Sesterzien, und besteht in einem Kindestheile des Patrons und dessen Sohnes schon neben dem leiblichen suus, bis 3 Kinder den Erbtheil ausschließen [1]). Dies Recht hat auch eine freigeborene Patronin, wenn sie 3 Kinder hat [2]). Justinian's Veränderungen in dieser Lehre [3]) haben kein Interesse. — Eine Freigelassene kann ohne Consens des Patrons als Geschlechtstutors weder nach Civil- noch prätorischem Rechte testiren [4]); auch ab intestato ist der Patron der nächste Erbe, da keine sui und emancipati möglich sind [5]); indessen gehen seit dem S. C. Orphitianum die Kinder der Freigelassenen vor. — Die Kinder eines Freigelassenen wurden gewiß noch nach Gentilität beerbt; es wurde aber auch wohl eine Erbfolge aus dem Grunde des Patronats in Anspruch genommen [6*]). — Die Nov. 118. hat an der

6) Ulpianus XXVIII, 7. Diese Stelle verweiset namentlich auf die von der Lex Furia ausgenommenen Cognaten; es sind also nicht alle Cognaten, und wohl nur die, welche sonst unde cognati erben.

7) §. 2. J. cit.

1) Gajus III, 42.

2) Gajus III, 50.

3) Tit. J. de succ. lib. (3. 8.)

4) Gajus II, 122.

5) Gajus III, 43.

6*) Cicero de orat. I. 39. Quid? qua de re inter Marcellos et Claudios patricios centumviri judicarunt, cum Marcelli ab liberti filio stirpe, Claudii patricii ejusdem hominis hereditatem,

Beerbung eines Freigelassenen wohl nichts geändert, wenigstens nicht, insofern der Patron dabei verlieren würde.

II. Des Freigelassenen aus dem mancipium.

§. 488.

Freigelassene aus dem mancipium d. h. im neuesten Rechte nur noch aus der Gewalt entlassene Kinder, werden beerbt wie freigelassene Sclaven. In Ermangelung eines Testaments erbt nach der hereditas erst der suus, dann der manumissor, sowohl der extraneus als der pater manumissor, nebst deren Kindern. Die B. P. ist: 1) unde liberi; 2) unde legitimi für den suus und nach diesem für den manumissor und dessen Kinder; 3) unde cognati u. s. w. fort. Manumittirte ein extraneus, so geht der B. P. unde legitimi des manumissor noch die B. P. unde decem personae, ausgewählt aus dem gradus unde cognati, nämlich pater, mater, avus, avia, filius, filia, nepos, neptis, frater, soror voran [1]); durch Hinzurechnung dieser B. P. entstehen dann 8 gradus [2]). Auch dem Erbrecht des emancipirenden Adoptivvaters geht wohl diese B.P. vorauf [3]). Seit dem S. C. Orphitianum wird sogar der leibliche

gente ad se rediisse dicerent; nonne in ea causa fuit oratoribus de toto stirpis ac gentilitatis jure dicendum? Die Marceller waren Plebejer in der patricischen gens der Claudier. Stirps ist nach dem sonstigen Sprachgebrauch wohl die Descendenz des ursprünglichen Patrons und es war nur zufällig, daß nicht dieser selbst noch lebte und erben wollte. Für das Patronat selbst nimmt die stirps Hugo's Rechtsgesch. §. 70. Not. 11.

1) §. 2. J. de bon. poss. (3. 10.)

2) Ulpianus XXVIII, 7. führt die B. P. unde decem personae nicht auf, m. s. Erb in Hugo's Civ. Mag. V, 6.

3) l. 2. §. 15. 16. l. 3. D. ad S. C. Tertull. (38. 17.)

pater manumissor von den Kindern der freigelassenen Tochter ausgeschlossen, und seit Justinian auch von den Geschwistern, obgleich hier der Vater den lebenslänglichen Nießbrauch erbt [4], an welchem auch die Mutter Theil nimmt [5]. Seit der neuen Emancipation giebt es nur noch einen pater manumissor; daher Justinian die B. P. unde decem personae aufhob [6], ohne freilich an den emancipirenden Adoptivvater zu denken. Besonders dieses letzten wegen läßt sich auch seit der Nov. 118 nicht alles der neuen Erbfolge der Cognaten überweisen.

III. Des Freigelassenen ohne Civität.

§. 489.

Der Latinus Junianus ist zwar bei Lebzeiten frei; allein mit dem Tode gehört das Gut dem Herrn jure peculii, und wenn der Herr zuerst stirbt dem Erben seines Vermögens, nicht gerade des Patronats [1]; nur das S. C. Largianum unter Claudius berief noch vor dem sonstigen Erben alle nicht exheredirten liberi des Patrons [2]. Ist der Freigelassene dedititius, so kann er eben so wenig testiren, als der Latine; und ab intestato gehört das Vermögen, da keine sui und emancipati denkbar sind, immer dem Patron [3].

4) l. 13. §. 1. C. de legit. hered. (6. 58.)

5) l. 7. §. 1. C. ad S. C. Tertull. (6. 56.)

6) §. 2. J. de bon. poss.

1) Gajus III, 55 ff.

2) Gajus III, 63 ff.

3) Gajus III, 74 ff.

2. Abschnitt.

Von den Vermächtnissen.

1. Abtheilung.

Von dem Vermächtniß im Allgemeinen.

§. 490.

Neben der directen Erbfolge besteht eine eben so alte Erbfolge durch Vermächtniß, wenn der Erblasser dem Erben oder wer sonst von Todeswegen erwirbt, zum Besten eines Dritten etwas auflegt. Ursprünglich galt nur das Legat, d. h. im engeren Sinn, wo die im weitern auch darunter begriffene Erbeinsetzung ausgeschlossen ist (§. 445.), das civilrechtlich und befehlsweise errichtete Vermächtniß [1]). Es hat zwei Grundformen [2]): 1) per vindicationem, wenn dem Legatar geradezu gegeben wird (do lego, legatarius sumito, capito); 2) per damnationem, wenn dem Belästigten aufgelegt wird zu leisten (heres dato, facito). Eine vermittelnde Form beider ist das legatum sinendi modo (heres sinito legatarium sumere vel habere); der Errichtung nach leichter als das legatum per vindicationem, ist es in den Folgen nicht so streng, als das per damnationem [3]). Sehr speciel ist das legatum per praeceptionem (heres praecipito), wenn der Erb-

1) Die Römischen Definitionen lauten nicht so bestimmt, aber doch bestimmter, als es auf den ersten Blick scheint. §. 1. J. de legatis. Legatum est donatio quaedam a defuncto relicta, ab herede praestanda. l. 36. D. de leg. 2. Legatum est donatio testamento relicta. M. s. Cujacii Parat. ad P. lib. 30.

2) Ulpianus XXIV, 1-6.

3) Der hier angedeutete Gesichtspunkt des legatum sinendi modo ist zwar neu; läßt sich aber durch alle einzelnen Bestimmungen durchführen.

lasser einen der Erben bei der Theilung begünstigen will (§. 499.). Neuer ist das Fideicommiß, d. h. das naturrechtlich, bittweise errichtete Vermächtniß, ohne den Gebrauch einer der 4 Legatsformeln [4]). Obgleich schon zur Zeit des Freistaats bekannt, war es doch noch nicht verbindend [5]), was sich erst seit Augusst änderte, anfangs nur für außerordentliche Fälle, dann für alle [6]); doch hatte nun die Gültigkeit auch wieder juristische Beschränkungen zur Folge. Seitdem im Orient blos Griechisch testirt wurde, konnte der alte Formeln-Unterschied nicht länger bestehen; Justinian hob daher alle Verschiedenheit der 4 Arten der Legate [7]), und bald nachher auch die der Legate und Fideicommisse auf [8]). Es sollte nun jedes Vermächtniß dem günstigsten Rechtssatze folgen, welchen man bisher irgend gehabt hatte. Die Aufhebung der alten Unterschiede hat in den Pandecten viele Interpolationen bewürkt [9]). In die Rechtsgeschichte gehört das Recht vor der Gleichstellung.

I. Errichtung des Vermächtnisses.

§. 491.

Eine Beschränkung der Legate war die Regula Catoniana von Cato Censor, oder dessen Sohne: das Legat müsse schon gelten zur Zeit der Errichtung, nicht blos des Todes, gerade wie die Erbeinsetzung [1]);

4) Ulpianus XXV, 1. §. 3. J. de sing. reb. per fideic. rel. (2. 24.)

5) Daher fideicommissum, fiduciarius.

6) §. 1. J. de fideic. hered. (2. 23.)

7) l. 1. C. comm. de legatis. (6. 43.)

8) l. 2. C. eod.

9) z. B. bei Ulpian in l. 1. D. de leg. (1. 30.)

1) l. 1. pr. D. de Reg. Cat. (34. 7.)

eine Regel, an welcher gewiß nur die Art der Fassung neu war. Bei bedingten Legaten wurde der Grundsatz nicht angewandt; viel weniger bei Fideicommissen. Als eine Begünstigung der Legate ordnete das S. C. Neronianum unter Nero, wenn das Legat in der gewählten Form nicht gelte, solle es in der leichtesten erhalten werden, d. h. per damnationem [2]; in diese Form geht nun ein legatum per vindicationem [3], sinendi modo [4], und per praeceptionem über [5]. Die Verwandlung ungültiger Legate in Fideicommisse galt nicht.

A. Subjecte des Vermächtnisses.

§. 492.

Die Subjecte des Vermächtnisses sind: 1) der Testirer, welcher die Testamentifaction haben muß. 2) Der Beschwerte, bei Legaten nur der Testamentserbe; bei Fideicommissen auch der Intestaterbe, der Legatar, jeder Erwerber von Todeswegen [1], und wer durch diese in Folge der Gewalt erwirbt [2*]. 3) Der Honorirte, welcher bei Legaten die Fähigkeit zur Erbeinsetzung bedarf; nur daß den Städten schon seit Nerva [3*], und jeder universitas seit Marc Aurel legirt werden darf [4*]. Fideicommisse erfordern keine Erbfähigkeit, und werden allen Frauenzimmern ohne Rücksicht auf Lex Voconia [5], auch den Latini

2) Es heißt das S. C. verbessere die minus pacta verba bei Ulpianus XXIV, 11. Ist es nothwendig pacta in apta zu verwandeln? M. s. auch Gujacius ad h. l.

3) Gajus II, 197.

4) Gajus II, 212.

5) Gajus II, 218.

1) Gajus II, 270 ff.

2*) Ulpianus XXV, 10.

3*) Ulpianus XXIV, 28.

4*) l. 20. D. de reb. dub. (34. 5.)

5) Gajus II, 274.

Juniani [6]) gültig hinterlassen. Daher ist das S. C. Apronianum unter Trajan, nach welchem den Städten Fideicommisse restituirt werden [7]), ganz der Regel gemäß; doch sind des Fideicommisses späterhin unfähig: a) Peregrinen nach einem S. C. unter Hadrian, mit Verlust des Hinterlassenen an den Fiscus [8]); b) ungewisse Personen und postumi non sui, ebenfalls seit einem S. C. unter Hadrian [9]); c) der coelebs und orbus seit dem S. C. Pegasianum unter Vespasian, was auch hier Caducität ordnet [10]). Ein Legat an Sclaven und Kinder des Erben erlaubte Servius Sulpicius, wenn der Honorirte nur bei dem Anfalle nicht mehr in der Gewalt sey; die Sabinianer und Cassianer verlangten auch noch, daß das Legat ein bedingtes sey; und die andere Schule wollte es gar nicht zulassen [11]); später siegte die zweite Meinung [12]). Sind der Honorirten mehre, so empfängt Jeder seinen Antheil [13]); ist indessen jeder in einem besonderen Satze genannt, so gebührt per damnationem dem Einen die Sache, dem Anderen die Aestimation [14]). Das nämliche wandte die eine Meinung bei dem legatum sinendi modo an, während die andere blos dem ersten Occupanten die Sache gab [15]).

6) Gajus II, 275.
7) l. 26. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.)
8) Gajus II, 285.
9) Gajus II, 287.
10) Gajus II, 286.
11) Gajus II, 244 ff.
12) Ulpianus XXIV, 23 ff.
13) Gajus II, 199.
14) Gajus II, 205.
15) Gajus II, 215.

B. Inhalt des Vermächtnisses.

§. 493.

Per vindicationem können körperliche und unkörperliche Sachen legirt werden [1]), nur müssen sie dem Testirer schon zur Zeit des Legats ex jure Quiritium gehören, und blos bei fungibelen nur des Todes [2]). Per damnationem können auch Sachen in bonis, fremde, künftige, auch facta legirt werden [3]). Sinendi modo sind außer den Sachen des Erblassers, auch die des Erben fähig [4]), und das Eigenthum ist nur erforderlich zur Zeit des Todes des Erblassers [5]). Fideicommisse sind bei allen Gegenständen zulässig. Legata post mortem des Belästigten oder Honorirten gelten nicht, aber wohl cum morietur, jedoch nicht pridie quam morietur [6]). Fideicommisse gelten auch post mortem [7]).

C. Art der Anordnung.

§. 494.

Legate erfordern eine der 4 Formeln; Fideicommisse nur irgend eine Willenserklärung [1*]); Legate den Gebrauch der lateinischen Sprache, nicht die Fideicommisse [2*]). Die Anordnung kann erfolgen 1) im Testamente, worin aber Legate der Erbeinsetzung nachfolgen müssen [3*]); 2) im Codicill, d. h. einer Verfügung

1) Paulus III, 6, 17.
2) Gajus II, 196.
3) Gajus II, 202, 203.
4) Gajus II, 210.
5) Gajus II, 211.
6) Gajus II, 232. Er bemerkt für die Unzulässigkeit des pridie quam morietur, gebe es keine pretiosa ratio.
7) Gajus II, 277.
1*) Ulpianus XXV, 3.
2*) Gajus II, 281.
3*) Gajus II, 229.

zu anderen Zwecken, als zur Ernennung eines Erben. Erst seit August wurden sie verbindlich auf Rath des Trebatius Testa [4]). Vielleicht gab es anfangs nur confirmirte Testamentscodicille [5]), sehr bald aber auch die nicht confirmirten, und die ab intestato [6]). Fideicommisse konnten in allen Codicillen enthalten seyn; Legate nur in den confirmirten Testamentscodicillen [7]). Anfangs war der Codicill schriftlich, besonders auch eine epistola fideicommissaria an den Erben [8]); indessen kennt schon Ulpian den mündlichen Codicill [9]). Erst Constantin verlangte zu allen Intestatcodicillen 5 oder 7 Zeugen, d. h. die Civil- oder prätorische Testamentsform [10]), und Theodos II. zu allen Codicillen 5 Zeugen [11]). In den Institutionen Justinian's heißt es ziemlich räthselhaft, bei Codicillen sey keine ordinationis solennitas erforderlich [12]).

II. Erwerb des Vermächtnisses.

§. 495.

Vermächtnisse erwerben sich von selbst im Augenblick des Todes des Erblassers, obgleich der Honorirte wieder repudiiren kann. Die Folgen sind verschieden: 1) bei

4) pr. J. de codic. (2. 25.)

5) Der ursprüngliche Fall im pr. J. eod. betraf solche Codicille.

6) Gajus II, 270.

7) Gaji Epit. II, 7, 8.

8) l. 89. pr. D. de leg. 2. l. 37. §. 2. D. de leg. 3.

9) l. 5. §. 1. D. de re jud. (42. 1.)

10) l. 1. C. Th. de testam. (4. 4.) Ob wohl Constantin die Möglichkeit der mancipatio familiae bedachte?

11) l. 8. §. 3. C. de codic. (6. 36.) Sonderbar ist, daß diese Stelle im Theodosischen Codex (l. 7. C. Th. de test.) über die Codicille nichts enthält; sollte Justinian seine eigene Vorschrift nur einem Anderen in den Mund legen?

12) §. 3. J. de codic. M. s. Höpfner's Comm. üb. d. Inst. §. 626. Not. 1.

Legaten und zwar a) per vindicationem; bei diesem geht von selbst Quiritarisches Eigenthum über, und das Legat ist Erwerbungsart selbst; aber doch erst mit der Erbschaftsantretung [1]); dann aber nach der Meinung der Sabinianer und Cassianer sofort [2]), nach der Meinung der anderen Schule erst mit der Wissenschaft und der Absicht das Legat zu haben [3]); später wurde die erste Meinung die herrschende [4]). Ist das Legat noch bedingt, so gaben die Sabinianer und Cassianer das Eigenthum dem Erben, die Proculejaner Niemandem [5]). Die Einklagung des Legats geschieht durch Vindication; die actio in personam scheint nicht zu gelten [6]). b) Per damnationem; bei diesem muß der Erbe abliefern, und zwar res mancipi durch Mancipation oder in jure cessio, und dadurch Quiritarisches Eigenthum übertragen. Zur Einklagung dient actio in personam [7]), unter dem Namen actio legati, actio ex testamento; sie ist stricti juris [8]), und Früchte und Zinsen fallen aus [9]). Der Erbe gilt als damnatus, und haftet bei der Abläugnung auf das Doppelte [10]); hat auch keine Zurückforderung des indebite Bezahlten [11]). Eine fremde Sache muß der Erbe

1) Gajus II, 194.

2) l. 81. §. 6. D. de leg. 1. Gajus II, 195.

3) Gajus II, 195.

4) Paulus III, 6, 7. l. 44. §. 1. D. de leg. 1.

5) Gajus II, 200.

6) Gajus II, 194.

7) Gajus II, 204.

8) l. 9. D. de reb. cred. (12. 1.) l. 6. D. de in lit. jur. (12. 3.) Der Einfluß des strictum jus bei diesem Legat ist auch noch in einigen folgenden Sätzen ganz unverkennbar.

9) Gajus II, 280.

10) Gajus II, 282.

11) Gajus II, 283. §. 7. J. de oblig. quae quasi ex contr. (3. 28.) Von allen Legaten spricht Ulpianus XXIV, 33.

kaufen, oder in der Aestimation entrichten; welche er auch bezahlt, wenn der Eigenthümer nicht verkaufen wollte [12]). c) Sinendi modo; bei diesem gilt das Recht des legatum per damnationem [13]), obgleich nach der einen Meinung der Erbe nicht eigentlich überliefert, sondern nur patientia prästirt [14]); auch ist die Klage nicht stricti juris [15]). II) Bei Fideicommissen; diese bringen immer Ueberlieferung des Erben mit sich, worauf mittelst einer bloßen persecutio geklagt wird [16]). Früchte und Zinsen werden entrichtet [17]). Bei dem Fideicommiß einer fremden Sache muß der Werth gegeben werden, wenn die Sache auch nicht feil ist, obgleich Einige in diesem Falle den Belästigten ganz befreien wollten [18]).

Fortsetzung.

§. 496.

Einen Sclaven, welcher zu den nahen Verwandten des Erben gehört, braucht dieser nur in der Aestimation zu leisten [1]). Ist in der Mehrzahl vermacht, so em-

12) Gajus II, 262. Cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei, qui rogatus est, aut ipsam rem redimere et praestare, aut aestimationem ejus solvere; sicuti juris est, si per damnationem aliena res legata sit. Sunt tamen qui putant, si rem per fideicommissum relictam dominus non vendat, extingui fideicommissum; * * * * * * * esse causam per damnationem legati. Die Lücke füllt Goeschen aus durch aliam āt. (autem); Heise durch eandemq.; indessen auch bei der letzten Lesart würde der Erbe doch nur nach der Meinung Einiger liberirt seyn.

13) Gajus II, 213.

14) Gajus II, 214. Aber bestand hierin würklich eine große Erleichterung?

15) Gajus II, 280.

16) Gajus II, 278.

17) Gajus II, 280.

18) Gajus II, 262.

1) l. 71. §. 3. 4. D. de leg. 1.

pfängt der Legatar von servi 3 Stücke [2]). Die Auswahl unter mehren Sachen hat per vindicationem der Legatar, per damnationem der Erbe [3]). Ist dem Legatar optio legirt, mit legatarius optato, als Unterart des per vindicationem legatum, so gilt die Auswahl als actus legitimus [4]), wobei keine Procuratoren zulässig sind und keine Vererbung gilt [5]). Hat der Erblasser auf unförmliche Weise erklärt, der Legatar solle wählen, so kann die Auswahl auch durch Andere geschehen und wird vererbt [6]). Eine Nebenverbindlichkeit des Belästigten ist nach dem Edict die cautio legatorum s. fideicommissorum servandorum causa [7]); wird sie nicht geleistet, so gilt eine Immission in alle Erbgüter [8]). Das ziemlich dunkle Rechtsmittel der in rem missio des Vermächtnißnehmers [9]) hat Justinian bei Gelegenheit der Einführung des gesetzlichen Pfandrechts und der actio hypothecaria aufgehoben [10]).

III. Verlust des Vermächtnisses.

A. Bloße Verminderung.

§. 497.

Schon früh gab es Leges testamentariae, um die Verschwendung der Erbschaft durch Legate zu verhüten:

2) l. 1. D. de opt. leg. (33. 5.) Gewöhnlich macht man mit diesem Satze, als einem ganz allgemeinen, auch im practischen Rechte Staat; allein m. s. Merillii Obs. II, 24.

3) Ulpianus XXIV, 14.

4) l. 77. D. de R. J. (50. 17.) Die Stelle redet nur von der optio servi, aber wohl nur zufällig.

5) §. 23. J. de leg. (2. 20.)

6) l. 19-22. D. de opt. leg.

7) l. 1. pr. D. ut legat. serv. c. cav. (36. 3.)

8) l. 1. §. 1. D. ut in poss. leg. (36. 4.)

9) Paulus IV, 1, 15. l. 1. l. 3. §. 2. C. comm. de legat. (6. 43.) Nov. 39. pr. v. d. Water Obs. II, 5.

10) l. 1. C. comm. de legat.

1) Lex Furia, auf jeden Fall die älteste [1]), nach welcher nicht über 1000 asses legirt seyn dürfen [2]); was den Erblasser sehr beschränkte und den Erben doch keineswegs sicher stellte. Die Einforderung eines Mehren bewürkte die Klage auf das Vierfache [3]). Es gab personae exceptae [4]), über welche nichts näheres erhellt, als daß Cognaten bis zum 7ten Grade darunter begriffen waren [5]). 2) Lex Voconia v. J. 585; nach welcher ein Legatar nie mehr erhalten darf, als der Erbe [6]). 3) Lex Falcidia v. J. 714, deren erstes Capitel freie Testamentifaction giebt, um dadurch die beiden vorigen Leges aufzuheben; das zweite dem Testamentserben einen Viertel des Erbtheils gegen Legate sichert [7]). Ein Verbot des Abzugs bewürkt nur, daß die übrigen Legate um so mehr verlieren [8]). Auf Fideicommisse ging keine der Leges, selbst nicht die Falcidia; und der Testamentserbe erlangte hier die Quart erst durch das S. C. Pegasianum unter Vespasian [9]), der Intestaterbe erst durch eine Constitution von Antonin [10]). Hatte der Erblasser bei Fideicommissen den Abzug verboten, so konnte der Honorirte um Confirmation des Kaisers bitten [11]).

1) Gajus II, 226.

2) Gajus II, 225.

3) Die Lex war also minus quam perfecta. Ulpianus I. 2.

4) Ulpianus l. c.

5) Ulpianus XXVIII, 7. Vergl. mit §. 486. Not. 6. Daß auch nahe affines ausgenommen waren, etwa die, welchen bei der bon. poss. contra tabb. Legate erhalten werden, ist nicht unmöglich.

6) Gajus II, 226.

7) l. 1. pr. D. ad leg. Falc. (35. 2.)

8) l. 64. l. 88. §. 2. D. eod.

9) Gajus II, 254.

10) l. 18. pr. D. ad leg. Falc.

11) l. 30. §. 4. 5. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.)

B. Gänzlicher Verlust.

§. 498.

Gänzlich verloren geht das Vermächtniß 1) als non scriptum, wenn es von Anfang an nicht gilt; 2) als ademtum, wenn der Erblasser es zurücknimmt durch Vernichtung der Scriptur, Errichtung eines anderen Vermächtnisses und jede gewisse Willensänderung, welche aber Legate nur ope exceptionis entkräftet; 3) als exstinctum, wenn es sonst erlöscht. Legate, welche nur einem Testamentserben aufgelegt seyn können, sind schon dadurch ungültig, daß das Testament fällt; was bei Fideicommissen unschädlich ist, sobald sie würklich jedem Erben aufgelegt sind[1]). Codicille ab intestato wurden durch jedes spätere Testament aufgehoben [2]), nach einem Rescript von Sever nur noch, wenn das Testament etwas widersprechendes enthält [3]). Das erloschene Vermächtniß fällt an den Substituten; hiernächst adcrescirt dem Collegatar, welcher mit dem Ausfallenden zu der nämlichen Sache berufen war [4]), nur nicht dem Collegatar per damnationem [5]); und zuletzt bleibt es dem Belästigten.

2. Abtheilung.

Von einzelnen Vermächtnissen.

1. Praeceptio.

§. 499.

Eine Art des Praelegats, d. h. des Vermächt-

1) Mein Röm. Privatr. §. 913.
2) Gajus II, 270.
3) §. 1. J. de codic. (3. 25.)
4) Gajus II, 199.
5) Gajus II, 205.

nisses an den Erben selbst, ist die praeceptio [1]), wenn einem von mehren Erben von den Erbschaftsgegenständen, im Quiritarischen oder natürlichen Eigenthum des Erblassers, nicht an anderen Gegenständen, mit den Worten: heres praecipito, etwas zum voraus vermacht wird. Das Legat ist Gegenstand der Erbschaftstheilung, wird mit adjudicirt, und geht dadurch in das Eigenthum des Legatars über. Die einzige Klage ist actio familiae herciscundae. Die Proculejaner nahmen aus grammatischen Gründen das legatum per praeceptionem für das per vindicationem, und gaben nur im Nothfalle, wenn der Erblasser die Sache blos in bonis hatte, dem bedachten Miterben actio familiae herciscundae.

2. Vermächtniß der Freiheit.

§. 500.

Dem Sclaven kann die Freiheit vermacht werden: 1) durch Legat; wenn alle Bedingungen des Legats überhaupt [1*]), und des legatum per vindicationem insbesondere eintreten, also namentlich der Sclav dem Erblasser ex jure Quiritium zur Zeit des Legats und des Todes gehört [2]). Die Manumission erfolgt schon durch das Testament; daher der Erbe nicht Patron ist und der Freigewordene libertus orcynus heißt; und würkt volle Freiheit und Civität, wie die Freilassung

1) Gajus II, 216 ff.

1*) Gajus II, 230.

2) Gajus II, 267. Daß die Freiheit nur durch das legatum per vindicationem, und durch Fideicommiß, nicht aber per damnationem hinterlassen wird, findet sich zwar wohl nicht bemerkt, scheint aber gleichwohl ausgemacht. Konnte vielleicht der Erbe gegen den Sclaven nicht in der eigentlichen obligatio des leg. per damnat. stehen, was man nur bei dem Fideicommiß nicht so streng nahm?

vindicta oder censu. 2) Durch Fideicommiß, wenn es an den Bedingungen des Legats fehlt. Der Sclav muß erst freigelassen werden, wenn gleich auf die günstigste Weise, und hat einen Patron an dem Belästigten; will der Dritte seinen Sclaven zum Zweck der Manumission nicht überlassen, so ist das Fideicommiß ungültig [3]). Gegen bösen Willen oder Verhinderung des Freilassers sichern das S. C. Articulejanum, Rubrianum und Dasumianum unter Trajan [4]). Auf die Quart hat der Erbe gegen Sclaven keinen Anspruch [5]). Die Beschränkung der Freilassung unter Lebendigen durch die Lex Aelia Sentia unter August geht auch auf die von Todeswegen; die Creditoren dürfen also nicht leiden [6]), der Testirer muß 20 Jahr alt seyn [7]), und der Sclav 30 [8]); jedoch bewürkt die Freilassung eines jüngern noch das in libertate morari, oder später Latinität [9]). Bei der Freilassung von Todeswegen kommt noch hinzu Lex Furia Caninia, ebenfalls unter August, daß nur einem Theile der Sclaven, welcher immer kleiner wird, je größer die Zahl der Sclaven ohnehin ist, die Freiheit vermacht seyn darf. Sind zu viele genannt, so werden die ersten frei; sind aber keine genannt, oder doch im Kreise, Niemand [10]). Eine qualificirte Hinterlassung der Freiheit ist, wenn der Erblasser seinen Sclaven zum Tutor oder Erben cum libertate ernennt; die Beschränkungen der beiden Leges un-

3) Gajus II, 263 ff.

4) Bach hist. jur. lib. 3. c. 1. sect. 3. §. 40.

5) l. 33. l. 34. D. ad leg. Falc. (35. 2.)

6) §. 3. J. quib. manum. n. licet. (1. 6.)

7) Gajus I, 40.

8) Gajus II, 276.

9) Ulpianus I, 12.

10) Gajus I, 42.

ter Auguſt gelten auch hier [11]); nur ein inſolventer Erblaſſer darf ſich einen einzigen Sclaven als heres necessarius gegen die Lex Aelia Sentia ernennen [12]). Auch Perſonen im mancipium wird die Freiheit vermacht [13]); dieſen ohne Rückſicht auf die Beſchränkungen der beiden Leges [14]).

3. Vermächtniß der Alimente.

§. 501.

Vermachte Alimente bis zur Mündigkeit richten ſich nach dem Termin der pueri und puellae alimentarii des Staats [1]). Eine oratio D. Marci unterſagt die Transaction über vermachte Alimente ohne Bewilligung der Obrigkeit [2]).

3. Abtheilung.

Von dem Univerſalvermächtniß.

1. Univerſallegat.

§. 502.

Das Legat war wohl nur ausnahmsweiſe univerſell durch Auflage an den Erben mit einem Anderen zu theilen (legatum partitionis), welche ohne nähere Beſtimmung auf die Hälfte ging [1*]). Die Formel iſt hier immer die per damnationem [2*]). Der legatarius partiarius machte keine adquisitio per universitatem; das

11) Gajus II, 276.

12) Gajus I, 21. §. 1. J. quib. manum. n. licet.

13) Gajus I, 138.

14) Gajus I, 139.

1) l. 14. §. 1. D. de alim. leg. (34. 1.) Averanii Int. V, 9, no. 2 - 5. A. G. Cramer de pubert. term. ex discipl. Rom. Kil. 1804. p. 19 ff.

2) l. 8. D. de trans. (2. 15.)

1*) Ulpianus XXIV, 25.

2*) Ulpianus l. c.

Miteigenthum ging erst durch Mancipation, in jure cesssio oder Tradition über; der Erbe hatte die Verbindlichkeit alles einzuklagen, und dem Legatar die Hälfte mitzutheilen, dieser aber die Verbindlichkeit Ersatz wegen der Schulden zu leisten; Verbindlichkeit, zu deren Sicherung eine gegenseitige stipulatio partis et pro parte diente [3]). Wahrscheinlich war es das verwickelte Verhältniß dieses Legats, weshalb der Erbe zur Abfindung des Legatars mit dem Werthe berechtigt war [4]).

2. Universalfideicommiß.

§. 503.

Das Fideicommiß konnte bei seiner freien Gestalt sehr gut als universelles vorkommen, und auf Quoten und die ganze Erbschaft gehen. Von den Folgen sind merkwürdig: 1) die alte Aehnlichkeit des Fideicommissars mit dem Käufer der Erbschaft, daher er sie auch nummo uno empfing. Erwerb per universitatem entstand nicht; die Sachen gingen nur durch Mancipation, in jure cessio, und Tradition über; die Klagen wurden zu eigener Anstellung mandirt; wegen der Schulden versprach der Fideicommissar Schadloshaltung; doch wurde die stipulatio partis et pro parte nicht gebraucht [1]). 2) Das S. C. Trebellianum unter Nero, was an die bloße Erklärung des Fiduciars restituiren zu wollen eine adquisitio per universitatem knüpfte; Eigenthum ging sofort über [2]), aber nur als bonitarium [3*]); alle

3) Ulpianus XXV, 15.

4) l. 26. §. 2. l. 27. D. de leg. 1.

1) Gajus II, 252.

2) l. 63. pr. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.)

3*) l. 63. cit. Der hier vorkommende Ausdruck "in bonis" ist gewiß ächt; da Justinian's

Klagen waren als fictitiae activ und passiv bei dem Fideicommissar [4]; und die Interessenten hatten sich einander nichts weiter zu leisten. 3) S. C. Pegasianum unter Vespasian mit der doppelten Vorschrift: a) ein Fideicommiß über $\frac{3}{4}$ sollte verringert werden; wofür nun aber kein S. C. Trebellianum galt, und wenn der Fiduciar abzog, der Fideicommissar als legatarius partiarius, wenn er nicht abzog, als Käufer der Erbschaft galt [5]; b) der Fiduciar sollte zur Antretung gezwungen werden, und dann das S. C. Trebell. gelten [6]. 4) Die Verordnung Justinian's, wodurch er das S. C. Pegasianum dem Trebellianum einverleibte, damit auch bei einem Fideicommiß über $\frac{3}{4}$ eine Uebertragung der Klage auf $\frac{3}{4}$ möglich sey [7].

3. Abschnitt.

Von anderen letzwilligen Verfügungen.

1. Bestellung eines Tutor.

§. 504.

Außer der Erbeinsetzung und dem Vermächtniß giebt es noch andere letztwillige Verfügungen; zunächst Bestellung eines Tutors. Sie gilt nach der Regel des Legats nur neben der Testamentserbfolge im Testament oder confirmirten Codicille, und nur mit befehlen-

Compilatoren eher jeden anderen substituirt haben würden; und ist dann vollkommen beweisend.

4) Gajus II, 253.

5) Gajus II, 254.

6) Gajus II, 258. Die Art des Zwangsmittels ist auch durch Gajus nicht aufgeklärt.

7) §. 7. J. de fideic. heredit. (2. 23.) Daß es in den Pandecten und Coder keinen Titel ad S. C. Pegasianum giebt, ist nun begreiflich nicht mehr zufällig.

den Worten [1]). Die Sabinianer und Caſſianer ließen ſie auch nicht vor der heredis institutio zu, auch nicht post mortem heredis; während die Proculejaner erinnerten, der Fall ſey ganz anders, wie bei Vermächtniſſen [2]).

2. Verhängung von Strafen [1*]).

§. 505.

Die Verhängung von Strafen über den Erben, einerlei ob durch aufgelegtes Vermächtniß, oder Ernennung eines Miterben (legatum s. institutio poenae nomine) [2*]), war nach einer Nachricht bei Capitolinus [3]) erſt ſeit Antonin ungültig; wenn gleich alles in den Rechtsquellen auf Ableitung der Ungültigkeit aus der Natur einer Ehrenerweiſung, ohne alle poſitive Vorſchrift, und dann auf ein höheres Alter hindeutet [4]). Sogar eine libertas poenae nomine gilt nicht [5]); auch kein Fideicommiß [6]). Erſt Juſtinian hat die Verhängung von Strafen erlaubt.

4. Abſchnitt.

Von der Schenkung von Todeswegen.

§. 506.

Einige Römiſche Juriſten behandelten die Schenkung von Todeswegen als Vertrag, beſonders die

1) Gajus II, 289.
2) Gajus II, 231 u. 234.
1*) Goeschen Obs. jur. Rom. Berol. 1811. III. p. 48 ſſ.
2*) Gajus II, 243.
3) in Antonino c. 8.
4) Goeschen l. c.
5) Gajus II, 236.
6) Gajus II, 288.

Sabinianer und Cassianer [1]), die Mehrzahl als Vermächtniß [2]); auch waren nach einem S. C. der coelebs und orbus wegen der Erbunfähigkeit von der Schenkung ausgeschlossen [3]). Justinian entschied bestimmt für Vermächtniß. Freilich gelten nur die Regeln des Fideicommisses.

5. Abschnitt.

Von den Notherben.

I. Einfluß auf das Testament.

A. Verbindlichkeit rite zu testiren.

1. Civilrecht.

§. 507.

Anfangs rumpirte wohl nur ein übergangener suus postumus das Testament zum eigenen Besten des Testirers; daraus entwickelte sich aber bald die allgemeine Regel des Civilrechts, jeder suus, welcher nicht eingesetzt sey, müsse förmlich ausgeschlossen, d. h. nach der Lex Junia Velleja unter August weder praeterirt, noch inter caeteros exheredirt seyn [1*]). Ist hiergegen gefehlt, so macht der suus natus das Testament injustum, der suus postumus rumpirt es. Entsteht der postumus auf andere Art, als durch Geburt, oder Wegfallen einer Mittelsperson, so schützt keine vorgängige Institution oder Exheredation [2*]); ausgenommen

1) l. 35. §. 3. D. de mort. c. donat. (39. 6.) A. G. Crameri Disp. jur. civ. X.

2) l. 17. D. eod. l. 1. §. 1. D. siquid in fraud. patr. (38. 5.) l. 3 §. 17. D. de bon. lib. (38. 1.)

3) l. 35. pr. D. de mort. c. donat.

1*) Gajus II, 134.

2*) Gajus II, 140. Der

seit Hadrian gegen den postumus durch causae probatio nach dem Tode des Vaters (§. 409. 410.) [3]; auch ist später in allen Institutionsfällen die alte Strenge verlassen [4]. Bei der Nichtigkeit des Testaments gilt Intestaterbfolge des suus, und wenn dieser nicht erbt, der übrigen Civilintestaterben; die Proculejaner gaben indessen hereditas testamentaria [5], und diese Meinung hat Justinian gebilligt [6]. Tochter und Enkel dürfen nicht präterirt, aber wohl inter caeteros exheredirt werden, wenn ein hinterlassenes Vermächtniß beweiset, daß an sie gedacht war [7]; auch werden sie im Falle der Praeterition den eingesetzten Erben nur beigerechnet, und zwar den sui auf einen Kopftheil, anderen Erben auf die Hälfte der Erbschaft [8]. Justinian hat das Recht der Söhne allgemein gemacht. Nicht von Dauer war August's Edict, ein Soldat dürfe nicht exheredirt werden [9].

2. Prätorisches Recht.

§. 508.

Auch das Edict verlangt förmliche Exheredation der sui, mit Ausdehnung auf emancipati [1]. Ist gefehlt,

Vorzug, welchen hiernach ein adoptirter suus postumus vor dem leiblichen hat, ist doch wohl erklärlich.

3) Gajus II, 143.

4) l. 18. D. de inj. test. (28. 3.) l. 23. §. 1. D. de lib. et post. (28. 2.)

5) Gajus II, 123.

6) l. 17. D. de inj. test. Vor der Auffindung von Gajus erklärte man diese Stelle von der dem Testamentserben unstreitig zustehenden bon. poss. secundum tabb., obgleich dies schon ohne Rücksicht auf die neue Nachricht bedenklich war. M. s. Mein Röm. Privatr. §. 955.

7) Gajus II, 134.

8) Gajus II, 124.

9) l. 26. D. de lib. et post.

1) Gajus II, 140.

so gilt statt der Nichtigkeit des Testaments bon. poss. contra tabb., damit wenn diese nicht gesucht wird, dem Testamentserben secundum tabb. geholfen werden könne. Bei der bon. poss. contra tabb. fällt die Erbeinsetzung; doch empfangen nun auch instituirte Kinder die B. P., commisso per alios edicto [2]), sogar die in der Adoptivfamilie, oder in einer fremden manus [3]); auch die Vermächtnisse fallen, ausgenommen nach dem Edict die an personae conjunctae, d. h. Kinder, Eltern und, insofern die dos zurückvermacht wird, Frau und Schwiegertochter [4]); was der Jurist Julian auch auf Erbeinsetzung ausdehnte [5]). Töchter und Enkel empfangen contra tabb. nur denjenigen Theil, auf welchen sie nach Civilrecht den eingesetzten Erben beigerechnet werden, nach einem Rescript von Antonin [6]). Collation des emancipatus an den suus gilt, wie bei der bon. poss. unde liberi (§. 472.).

B. Verbindlichkeit den Notherben etwas zuzuwenden [1]).

§. 509.

Ursprünglich durfte sich der Testirer die Exheredation der sui und emancipati und die Praeterition aller übrigen nach reiner Willkühr erlauben; weil aber eine solche Entziehung gerechte Erwartungen täuschte, auch den Ue-

2) l. 3. §. 11. D. de B. P. c. tabb. (37. 4.)

3) l. 8. §. 13. D. eod.

4) l. 1. pr. D de leg. praest., B. P. c. tabb pet. (37. 5.)

5) l. 5. §. 6. D. eod. Seitdem war eigentlich kein Grund mehr, instituirte Kinder commisso per alios edicto contra tabb. erben zu lassen.

6) Gajus II, 125.

1) Valerius Maximus VII, c. 7. 8. Gajus und Ulpian übergehen die Lehre, da sie doch zum Civilrecht gehört.

vergangenen beschimpfte (nota exhered. s. praeter.) [2]), besonders wenn Personen mit einer Makel vorgezogen waren [3]), so entstand schon im 5ten Jahrh. die Lehre von inofficiosum testamentum, von der Querel, von der Fiction einer Unvernunft des Testirers und von Rescission des Testaments. Die Nothwendigkeit diese Gefahr abzuwenden, führte eine ganz neue Verbindlichkeit herbei, den Angehörigen etwas zuzuwenden, welche später immer mehr eine feste Gestalt erhielt. Das Grundprincip ist Nothwendigkeit der Erfüllung des officium pietatis in dem, was der letzte Wille verfügt. Im Ganzen hatte die Verbindlichkeit ursprünglich einen größeren Umfang als später.

1. Berechtigte Personen.

§. 510.

Der häufig wiederkehrende glückliche Erfolg der Querel bildete eine Zahl von Berechtigten aus den nächsten Verwandten [1]). Die näheren Agnaten gehören dahin, und wenn die Cognaten ab intestato an der Reihe sind, auch die näheren von diesen. Als nahe gelten Descendenten und Ascendenten; von den Seitenverwandten räth schon Ulpian nur noch den Geschwistern zu klagen [2*]); Diocletian und Maximian schließen alle übrigen schon ganz aus [3*]), und Constantin läßt selbst die Geschwister nur noch zu als vollbürtige und Halbgeschwister vom Vater, bei fortdauernder Agnation und im

2) l. 15. C. ex quib. caus. inf. irrog.

3) l. 24. D. de inoff. test. (5. 2.)

1) Ob jemals bloße Freunde, Schwäger, Ehegatten des Verstorbenen zur Querel gelassen sind?

2*) l. 1. D. de inoff. test. (5. 2.)

3*) l. 21. C. eod. (3. 28.)

Falle der Einsetzung einer Person mit einer Makel, wozu aber auch selbst der Freigelassene gehört [4]); erst Justinian erklärte die Agnation für unnöthig [5]).

2. Art der Behandlung.

§. 511.

Den Notherben muß die portio debita, der Pflichttheil, hinterlassen werden; anfangs nach Ermäßigung des Richters, nachher ein Viertel der Intestaterbportion. Der Ausdruck legitima beweiset den Ursprung aus einer Lex; wohl nicht Lex Gliria [1]), da alles auf die Lex Falcidia hinzeigt, besonders der für den Pflichttheil übliche Name Falcidia, aber doch wohl nur auf die Analogie dieser Lex, so sehr auch der Ausdruck legitima die Annahme einer ausdrücklichen Vorschrift begünstigt. Erst Justinian erhöhte den Pflichttheil auf ein Drittel, und wohl selbst die Hälfte [2]). Einsetzung auf den Pflichttheil ist nicht erforderlich.

3. Folgen der Vernachlässigung.

§. 512.

Ist gefehlt, so bewürkt die Querel Rescission des Testaments in allen Theilen und Intestaterbfolge des Klägers. Der prätorische Erbe sucht zuvor bon. poss. litis ordinandae gratia [1*]); welche nirgends hin paßt, als in die bon. poss. ab intestato [2*]). Schlechtes Be-

4) l. 1. l. 3. C. Th. eod. (2. 19.)

5) l. 27. C. eod. Ob Justinian den Geist dieser Lehre besser erkannte?

1) Nach der Inscription der l. 4. D. de inoff. test. (Gajus libro sing. ad legem Gliriam).

2) Die Griechen nach Justinian erhöhen hiernach auch die Falcidia bei Vermächtnissen.

1*) l. 6. §. 2. l. 7. l. 8. pr. D. de inoff. test.

2*) Warum war sie überhaupt nothwendig; hatte ein bloßer

tragen des Notherben giebt eine Einrede gegen die Querel; das Vergehen ist blos der Beurtheilung des Richters überlassen, braucht auch nicht im Testament zu stehen. Erst seit Justinian fällt die Querel weg: 1) wenn es nur an der vollen Summe fehlt; 2) wenn nur eine Beläſtigung auf dem Pflichttheil haftet. — Zu der Verbindlichkeit zu dem Pflichttheil kommt seit der Nov. 115 auch die Verbindlichkeit zur Erbeinsetzung der Descendenten und Ascendenten; deren Detail und Verhältniß zu der Verbindlichkeit zum Pflichttheil füglich dem practischen Rechte überlassen bleibt [3].

C. Verbindlichkeit gegen den Patron [1].

§. 513.

Das Notherbenrecht des Patrons ist von dem allgemeinen beträchtlich abweichend: 1) Nach dem System der hereditas hat der Patron kein Recht gegen das Testament des Freigelassenen. 2) Nach der bon. poss. schließen leibliche sui und emancipati, welche contra oder secundum tabb. erben, den Patron aus; sonst erbt dieser die Hälfte des Nachlasses contra tabb., neben der B. P. contra oder sec. tabb. Anderer. 3) Der nach der Lex Papia Poppaea ab intestato geltende Kindestheil an dem Vermögen des centenarius ist ein Pflichttheil, auf welchen der Patron den eingesetzten Erben beigerechnet wird. 4) Der liberta kann der Patron als Geschlechtstutor das Testament verweigern;

bon. possessor kein Recht zur Querel, und bedurfte dazu einer qualificirten B. P.; oder wollte man sich der Erbfolge des Klägers auf den Fall der Rescission des Testaments mehr versichern?

3) Mein Röm. Privatr. §. 966 fl.

1) Gajus III, 40 fl.

verliert aber den Pflichttheil durch Einwilligung. Seitdem nach der Lex Pap. Popp. 4 Kinder von der Tutel befreien, hat der Patron einen Pflichttheil von einem Kindestheil, auf welchen er den eingesetzten Erben beigerechnet wird [2]). 5) Pflichtwidriges Betragen des Patrons kommt nicht in Betracht. 6) Auch bei der Freilassung aus dem mancipium hat der pater manumissor die B. P. contra tabb. auf die Hälfte [3]).

II. Einfluß auf Veräußerungen unter Lebendigen.

§. 514.

Gegen Veräußerungen unter Lebendigen zum Zweck der Verkürzung der zum Pflichttheil berechtigten Verwandten gilt nach des Erblassers Tode querela inoff. donat., nach Analogie der querela inoff. testam.; aber erst seit Alexander Sever [1]). War es auf Verkürzung des Patrons abgesehen, so hat dieser, wenn der Freigelassene mit einem Testament verstirbt, actio Faviana [2*]), sonst die Calvisiana [3*]); auf die Hälfte alles Veräußerten [4]). Ist veräußert in fraudem der Lex Pap. Popp., damit der Freigelassene centenario minor werde, so ist die ganze Veräußerung ipso

2) Seitdem die Kinder der Freigelassenen den Patron ab intestato ausschlossen nach dem S. C. Orphitianum (§. 487.), mußte auch wohl dieser Pflichttheil wegfallen.

3) l. 1. §. 5. D. si a parente quis manum. (37. 12.)

1) l. 87. §. 3. D. de leg. 2.

2*) l. 1. pr. D. si quid in fraud. patr. (38. 5.)

3*) l. 3. §. 3. D. eod.

4) l. 1. §. 21. D. eod.

jure ungültig [5]). Der Freilasser aus dem mancipium hat keine Rescissionsklage [6]).

III. Quarta Divi Pii und Sabiniana.

§. 515.

Ein Surrogat des Pflichttheils ist die s. g. quarta D. Pii, welche der impuber arrogatus im Falle der ungerechten Emancipation oder Exheredation aus dem Nachlaß des arrogator mit einer actio in personam einklagt [1]). Zum Schutz gegen Veräußerungen unter Lebendigen dient actio Faviana und Calvisiana [2]). Eine gleiche s. g. quarta Sabiniana gebührt dem Kinde, was ex tribus maribus in Adoption gegeben wird, nach dem S. C. Sabinianum, was jünger seyn muß als Antonin; Justinian hob es auf [3]).

5) l. 16. pr. D. de jure patron. (Ulpianus lib. 10 ad legem Juliam et Papiam.) — Quotiens in fraudem legis fit alienatio, non valet, quod actum est; in fraudem autem fit, quum quis se minorem centenario facit ad hoc, ut legis praeceptum evertat. At cum alienatione facta nihilo minus centenarius est, non videtur in fraudem legis factum, sed tantum in fraudem patroni: idcirco Faviano vel Calvisiano judicio revocabitur id, quod alienatum est. Das jus patroni wird im Grunde in beiden Fällen verletzt; Ulpian hätte also blos die verschiedene Quelle des Rechts vergleichen sollen.

6) l. 2. D. si a parente quis manum. (37. 12.)

1) l. 1. §. 21. D. de collat. (37. 6.)

2) l. 13. D. si quid in fraud. patr. (38. 5.)

3) §. 14. J. de heredit. quae ab int. (3. 1.)

6. Abschnitt.

Von der addictio bonorum zum Besten der libertas.

§. 516.

Hat der Erblasser im letzten Willen Sclaven freigelassen und Niemand will Erbe werden, so gilt zur Abwendung der venditio bonorum und des Verlusts der Freiheit eine addictio der Erbschaft an einen der Sclaven, oder sonst Jemanden, gegen Sicherheit der Befriedigung der Gläubiger und Freilassung der Sclaven nach einem Rescript von Marc Aurel [1]). Die Folge ist adquisitio per universitatem, aber nur nach Art der bon. poss. [2]); nach welcher die Würkungen sehr leicht zu bestimmen sind.

7. Abschnitt.

Von den bona caduca, ereptitia und vacantia.

§. 517.

Die in der Ueberschrift angedeuteten Güter gehen sämmtlich auf Erbschaften, und haben ihren Ursprung aus der Lex Pap. Popp., oder sind doch dadurch neu bestimmt. Gewöhnlich fallen sie an das Aerarium, später an den Fiscus. Auf diese Erbgüter, und diesen Staatserwerb, gehen die petitiones bonorum [1*]); wogegen oft Verbote erschienen [2*]). Der Erwerb gehört zu den Civilerwerbungen, oft per universitatem [3]).

1) §. 1. J. de eo, cui libert. serv. c. (3. 12.)

2) l. 4. §. 21. D. de fideic. (40. 5.)

1*) Tit. C. Th. de petit. bonor. (10. 10.)

2*) l. 1. l. 2. C. de petit. bon. subl. (10. 12.)

3) Ulpianus XIX, 17.

I. Bona caduca.

A. Fälle der caduca.

§. 518.

Caducum werden Testamentserbschaft und Vermächtniß: 1) wenn der Honorirte als coelebs, orbus, oder erbunfähiger Ehegatte nicht erwerben kann [1]; 2) wenn das von Anfang an gültig Verordnete hinterdrein ungültig wird; und zwar a) als eigentliches caducum nach dem Tode des Testirers [2]: α) wenn der Honorirte stirbt vor dem Erwerbe, welcher zur Beförderung der Caducität bis zur Eröfnung des Testaments hinausgeschoben ist, sowohl bei Erbschaften, als bei Vermächtnissen [3]; β) wenn die Bedingung zu seinem Nachtheil ausfällt; γ) wenn der Honorirte repudiirt; b) als analoges caducum (in causa caduci), wenn schon bei Lebzeiten des Testirers der Honorirte stirbt, oder die Bedingung sich gegen ihn entscheidet [4].

B. Erwerb der caduca.

§. 518. a.

Das caducum bleibt: 1) dem Substituten [1*]; 2) gilt das jus antiquum in caducis, d. h. das jus adcrescendi des Mitberufenen und das Behalten von Seiten des Belästigten; aber nur zum Besten der zu Erben eingesetzten Kinder und Eltern des Erblassers [2*];

1) l. un. §. 3. C. de cad. toll. (6. 51.)

2) l. un. §. 2. C. eod.

3) Ulpianus XXIV, 31.

4) l. un. §. 2. C. de cad. toll.

1*) l. un. pr. C. de cad. toll.

2*) l. un. pr. C. eod. Das jus adcrescendi bei Legaten verlor nun fast seinen ganzen Gebrauch. Gajus II, 206. Ulpianus XXIV, 12, 13.

welchen es auch noch von Caracalla bestätigt ist [3]; 3) die Vindication der caduca von Seiten eines Dritten, a) eines jeden Vaters, auch nur mit einem einzigen Kinde, insofern er in dem Testament Erbe ist, oder ein Vermächtniß hat; wobei aber der Erbe vorgeht, ausgenommen wenn ein Legatar ausfällt, und ein collegatarius conjunctus da ist [4]. Das Recht muß immer in 100 Tagen verfolgt werden [5]. b) Des Aerariums; wer diesem etwas angiebt, empfängt die Hälfte als Belohnung [6], welche der Verlierende selbst verdienen kann [7]. Caracalla berief statt des Aerariums den Fiscus [8]. Wer die caduca vindicirt, muß die darauf gelegten Lasten übernehmen [9], auch zieht der Erbe von den verfallenden Vermächtnissen den Falcidischen Viertel [10].

3) Ulpianus XVII, 2.

4) Gajus II, 207 ff. Blos auf das Vorrecht des Collegatars in Rücksicht der caduca geht l. 89. D. de leg. 3. (Paulus lib. 6. ad legem Juliam et Papiam.) Re conjuncti videntur, non etiam verbis, cum duobus separatim eadem res legatur. Item verbis, non etiam re: Titio et Sejo fundum aequis partibus do lego: quoniam semper partes habent legatarii. Praefertur igitur omni modo caeteris, qui et re et verbis conjunctus est. Quod si re tantum conjunctus sit, constat non esse potiorem. Si vero verbis quidem conjunctus sit, re autem non: quaestionis est, an conjunctus potior sit? et magis est, ut et ipse praeferatur.

5) Fragm. de jure fisci. §. 3.

6) l. 49. D. de jure fisci. (49. 14.)

7) l. 13. l. 15. 16. D. eod. Daher das se deferre.

8) Ulpianus XVII, 2. Einige verstehen dies so, als habe Caracalla zugleich das Recht des pater cum liberis auf die caduca aufgehoben; allein m. s. Ulpianus XXV, 17. Fragm. de jure fisci. §. 3.

9) l. 96. §. 1. D. de leg. 1.

10) Ulpianus XXV, 17.

C. Abschaffung der caduca.

§. 518. b.

Schon seit Constantin wurden der caduca weniger, besonders durch hergestellte Fähigkeit des coelebs und orbus (§. 444.) und Justinian hob sie ganz auf [1]). Folgen sind: 1) es wird wieder vor Eröfnung des Testaments erworben [2]); 2) Vermächtnisse fallen wieder mit dem Augenblick des Todes an [3]); 3) das jus antiquum in caducis ist jetzt das ganz allgemeine [4]).

II. Bona ereptitia.

§. 519.

Was Jemand an Erbschaften oder Vermächtnissen als unwürdig verliert, ohne erbunfähig zu seyn, heißt ereptitium [1*]); der Ursprung der indigni ist ungewiß; die Lex Papia Poppaea spricht aber das Gut dem Aerarium zu [2*]); doch fallen sie ausnahmsweise auch an Privaten [3*]). Besonders unwürdig ist, wer ein heimliches Vermächtniß (fideicommissum tacitum) [4*]) an einen Erbunfähigen übernimmt [5]); würde daher das ungültig Vermachte dem Belästigten bleiben, so nimmt es der Fiscus weg [6]); sogar verliert der Belästigte

1) l. un. C. de cad. toll. (6. 51.)

2) l. un. §. 1. C. eod.

3) l. un. §. 1. C. eod.

4) l. un. pr. C. eod.

1*) Nach Ulpianus XIX, 17.; in der Handschrift steht erepturium.

2*) Ulpianus l. c.

3*) l. un. §. 12. C. de cad. toll. (6. 51.)

4*) Der abweichende Sprachgebrauch der Neuern ist bekannt.

5) l. 10. pr. D. de his, quae ut ind. (34. 9.) l. 3. pr. D. de jure fisci. (49. 14.)

6) l. 3. §. 4. D. eod.

nach dem S. C. Plancianum [7]) die Falcidia des Hinterlassenen, welche immer an den Fiscus fällt [8]). Durch Anzeige des Vermächtnisses bei dem Fiscus gewinnt der Belästigte nur ein Drittel [9]). Außerdem geht dem Belästigten nach dem bemerkten S. C. noch alle Vindication der caduca aus der Erbschaft des Fideicommittenten verloren [10]).

III. Bona vacantia.

§. 520.

Findet sich kein Erbe, so ist die Erbschaft bonum vacans, und war Gegenstand der Occupation, mit Befreiung der Debitoren, bis die Lex Papia Poppaea alles dem Aerarium zusprach [1]). Doch übertrug zuerst Constantin das Recht des Fiscus mehren Privaten, z. B. dem socius liberalitatis principis [2]); nachher auch noch Theodos II. und Valentinian III. z. B. der Kirche in Rücksicht der Geistlichen [3]).

Zweites Hauptstück.

Von den successiones per universitatem ohne Todesfall.

§. 521.

Auch ohne Todesfall werden adquisitiones per universitatem bewürkt: 1) durch Capitisdeminu-

7) Ulpianus XXV, 17. l. 59. §. 1. D. ad leg. Falc. (35. 2.)

8) l. 59. §. 1. D. eod.

9) l. un. C. de his, qui se defer. (10. 13.)

10) Ulpianus l. c.

1) Ulpianus XXVIII, 7.

2) l. un. C. si liberal. imp. socius. (10. 14.) l. 1 - 3. C. de hered. decur. (6. 62.)

3) l. 20. C. de episc. et cler. (1. 3.) l. 4. 5. C. de hered. decur.

tion; insofern nämlich diese die Rechte nicht schon vernichtet, erwirbt das übrige Vermögen ein Anderer, und zwar: a) der Herr die Güter des in die Sclaverei Verfallenen; bald der Staat, wenn der Sclav servus publicus wird, bald ein Privatmann; die Klagen stehen dem Herrn als utiles zu, er wird aber auch bis auf den Bestand der Güter belangt [1]). b) Der arrogator die Güter des arrogatus [2]); hat dieser Schulden als Erbe, so gilt nun der arrogator als Erbe; für eigene Schulden haftet das Kind, wenn aber der Vater das Kind nicht defendirt, erfolgt die Execution in alle von diesem herrührenden Güter [3]); der Erwerb durch Arrogation hörte auf, wie Justinian alles nicht vom Vater herstammende Gut dem Kinde als Eigenthum zusprach [4]). c) Der Mann die Güter der Frau in manu, nach denselben Regeln wie der arrogator [5]); nur daß der Erwerb dos wird. Alle diese Erwerbungen sind civiles und geben Römisches Eigenthum. Die capitis deminutio media veranlaßt keine successio eines Anderen. 2) Durch Güterconfiscation für den Staat, wovon unten im Strafrechte. 3) Durch die venditio bonorum: a) von Seiten des Staats, unter dem speciellen Namen sectio bonorum, wovon der Käufer sector heißt [6]); der Erwerb ist adquisitio civilis und giebt Römisches Eigenthum [7]); der Käufer hat ein interdictum sectorium als adipiscendae possessionis [8]);

1) l. 7. §. 2. D. de capite min. (4. 5.)
2) Gajus III, 82.
3) Gajus III, 83 ff.
4) §. 2. J. de adq. per arrog. (3. 11.)
5) Gajus l. c.
6) Gajus IV, 146.
7) Varro de re rust. II, 10, 5.
8) Gajus l. c.

die Klagen gehen als utiles activ und passiv auf den Käufer über [9]). b) Von Seiten des magister bonorum vendendorum im Concurse (§. 591.). Jede andere venditio bonorum begründet keine successio per universitatem; vielweniger die donatio omnium bonorum.

Drittes Hauptstück.

Von dem Uebergange der sacra privata [1]).

§. 522.

Schon oben (§. 203.) ist die Verknüpfung der sacra privata mit dem Vermögen, besonders dem Quiritarischen Eigenthum, angedeutet. Cicero spricht von dem Tode des bisherigen Inhabers der sacra und unterscheidet für die Uebernehmung von Seiten eines Anderen eine ältere und neuere Theorie der Pontifices. Nach der letzten übernehmen die Last [2]): 1) der heres; 2) der Legatar, wenn er eben so viel empfängt, als die Erben zusammengenommen; 3) wenn kein heres ist, wer am mehrsten von der Erbschaft usucapirt; 4) qui de creditoribus plurimum servat [3]); 5) der Schuldner, welcher wegen Mangel eines Erben von der Schuld befreiet wird [4]). Des bonorum possessor ist nicht gedacht.

9) Hieraus erklärt sich sehr einfach das besondere Recht des Fiscus bei Veräußerung einer Erbschaft in l. 1. C. de hered. vend. (4. 39.)

1) Cicero de legib. II, c. 19 - 21. v. Savigny in der Zeitschr. II, 15.

2) Der Gesichtspunkt der Last findet sich auch in dem Sprichwort: sine sacris hereditas.

3) v. Savigny verbessert mit Recht: qui creditoribus plurimum servat; denn es kann nur der Käufer im Concurse gemeint seyn.

4) Wie wurde es gehalten, als seit der Lex Pap. Popp. das Gut als erblos an das Aerarium fiel?

Hinterläßt der Verstorbene gar nichts, so gehen die sacra unter. Auch wenn die Güter bei Lebzeiten übergehen, folgen gewiß die sacra, nach der allgemeinen Regel bei Cicero: sacra cum pecunia conjuncta. Für Weiber gilt eine eigene Freiwerdung von den sacra, wahrscheinlich damit sich nicht durch sie in der Ehe doppelte sacra anhäufen; nämlich durch coemtiones mit senes [5]; wahrscheinlich durch die aus Gajus bekannt gewordene manus zum Schein mittelst coemtio fiduciae causa [6]. Verschieden von den senes ad coemtiones sind die senes coemtionales, nämlich unbrauchbare Sclaven, welche man als Zugabe und in größerer Zahl verkaufte.

Fünftes Buch.

Von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§. 523.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand soll die nach der Strenge des Rechts eingetretenen Nachtheile des Rechtszustandes aus Gründen der Billigkeit wieder aufheben [1]. Nach der ganzen Anlage des Römischen Rechts war das an sich nicht wesentliche Institut kaum entbehrlich. Die Restitution geht von dem Edicte der Prätoren aus, und es ist falsch, wenn die Griechen nach Justinian auch Civilrestitutionen an-

5) Cicero pro Muraena. c. 12.

6) Das Nähere muß aber doch immer noch gerathen werden.

1) Bei Paulus I, 7, 1. heißt es: Integri restitutio est redintegrandae rei vel causae actio. M. s. Cujacius ad Tit. D. de in int. rest.

führen, z. B. Rescission eines Geschäfts wegen Verkürzung über die Hälfte. Als eine Ausnahme von dem, was eigentlich Rechtens wäre, und als richterlicher Machtspruch, welcher sich nur durch die große Gewalt des Römischen Magistratus erklärt, ist sie auch wieder sehr beschränkt; daher die kurze Dauer von einem annus utilis, welchen die Griechen nach Justinian auch auf Civilrestitution anwenden; und die Nothwendigkeit der Nachsuchung bei einem magistratus major [2]). Ganz ausgeschlossen ist sie gegen Freilassung eines Sclaven [3]); auch war sie früher gegen bloßes lucrum cessans bestritten [4]).

1. Restitution der Minorennen.

§. 524.

Die Restitution der Minderjährigen ist jünger als die Lex Plaetoria, welche erst den Begriff der minores schuf; und war eine nothwendige Zugabe der Lex, da diese den Minderjährigen von der Verkürzung selbst nicht befreiete. Nachher galt auch Restitution, wenn sich der Minorenne durch einseitige Handlung verkürzte, oder der Vormund etwas versah. Schon der Ausdruck im Edict gab der Obrigkeit ganz freie Hände [1]). Den alten annus utilis verwandelte Constantin in 5 anni continui in Rom, 4 in Italien und 3 in den

2) l. 26. D. ad munic. (50. 1.) l. 3. C. ubi et apud quem in integrum rest. (2. 47.)

3) l. 7. pr. D. de dolo malo. (4. 3.)

4) l. 7. §. 6. D. de minor. (4. 4.)

1) l. 1. §. 1. D. de minor. (Ulpianus lib. 11 ad Edict.) Praetor edicit: "quod cum minore quam viginti quinque annis natu gestum esse dicetur, uti quaeque res erit, animadvertam".

Provinzen [2]); Justinian machte daraus ohne Rücksicht auf den Localunterschied 4 Jahre [3]).

2. Restitution wegen metus.

§. 525.

Gegen metus war schon von selbst Hülfe bei contractus bonae fidei; sonst bedurfte es der prätorischen Restitution; sie steht der wegen dolus in den Quellen voran und wird als die dringendere behandelt; allein näher läßt sich die Zeit der Einführung nicht bestimmen [1]). Anfangs nannte das Edict vis und metus, später ließ man den ersten Ausdruck weg [2*]).

3. Restitution wegen dolus [1*]).

§. 526.

Als dolus galt anfangs nur die Erdichtung von etwas Unwahrem; nach der spätern Lehre der Juristen

2) l. 2. C. Th. de in int. rest. (2. 16.)

3) l. 7. C. de temp. in int. rest. (2. 53.)

1) M. s. auch Bach hist. jur. lib. II, c. 2, sect. 3. §. 14.

2*) l. 1. D. quod met. c. (4. 2.)

1*) Ueber den Begriff des dolus waren die Alten keineswegs einig. Cicero de offic. III. 14. Sed quid faceret? nondum enim Aquilius, collega et familiaris meus, protulerat de dolo malo formulas; in quibus ipsis cum ex eo quaeretur, quid esset dolus malus; respondebat, Cum esset aliud simulatum, aliud actum. Hoc quidem sane luculenter, ut ab homine perito definiendi. l. 1. §. 2. D. de dolo malo. (Ulpianus lib. 11 ad Edict.) Dolum malum Servius quidem ita definiit, machinationem quandam alterius decipiendi causa, cum aliud simulatur, et aliud agitur. Labeo autem, posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniatur: posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari: sicuti faciunt, qui per ejusmodi dissimulationem deserviant, et tuentur vel sua, vel aliena. Itaque sic ipse definiit, dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam. Labeonis definitio vera est.

auch das Nichtanzeigen, insofern man sich in Geschäfte mit dem Anderen einläßt; wobei nun Einige so weit gingen, daß sie auch den dolus gegen Wissende annahmen [2]). Schon ohne Restitution war der Betrogene geschützt in einem contractus bonae fidei [3]), und wenn wegen des dolus stipulirt war [4]); außerdem war noch bis gegen das Ende des Freistaats keine Hülfe [5]); später galt die prätorische Restitution. Wenn dem Aquilius Gallus aus Cicero's Zeit die formulae de dolo malo zugeschrieben werden [6]), so sind diese wahrscheinlich die Restitutionsklage [7]). Den alten annus utilis der Klage verwandelte Constantin in 2 Jahre [8]). Der große Umfang der exceptio doli [9]) zeigt sich auch im historischen Rechte (§. 280. Not. 1. §. 305.).

4. Restitution gegen Veräußerungen zum Nachtheil der Creditoren.

§. 527.

Gegen Manumission der Sclaven sind die Gläubiger schon gesichert durch die Lex Aelia Sentia (§. 356.); außerdem hilft der Prätor durch Restitution aus 3 Edicten; dem ersten, woraus actio in factum entspringt [1]), welche einigemale auch Pauliana heißt; dem zweiten

2) Cicero de offic. III, 16.

3) l. 7. pr. D. de dolo malo. (4. 3.) l. 16. §. 1. D. de min. (4. 4.)

4) l. 1. §. 4. D. de dolo malo.

5) Cicero de offic. III, 14.

6) Cicero l. c.

7) Ob bei der neueren Behauptung, es sey die Contractsclausel gegen den dolus gemeint (§. 323.), auch bedacht ist, daß die ältere Meinung wenigstens auf jeden Fall eben so viel für sich hat, und daß bei dem nomina facere, wovon Cicero ausdrücklich spricht, die ganze Clausel wohl nicht passend und gebräuchlich war?

8) l. 8. C. de dolo malo. (2. 21.)

9) Mein Röm. Privatr. §. 1000.

1) l. 1. pr. D. quae in fraud. credit. (42. 8.)

als Quelle des interdictum fraudatorium [2]; und dem dritten, was aus den Geschäften des Schuldners die Klage versagt [3].

5. Restitution gegen capitis deminutio.

§. 528.

Ist der Schuldner durch eine Capitisdeminution liberirt, ohne gleichwohl seine Güter zu verlieren, so wird der Gläubiger gegen den deminutus in integrum restituirt; für den deminutus selbst wird nicht gesorgt [1].

6. Restitution wegen Abwesenheit.

§. 529.

Die Restitution wegen Abwesenheit heißt restitutio majorum, freilich zu allgemein. Sie ist beschränkt auf Versäumungen. Justinian hat den annus utilis in 4 Jahre verwandelt [1*]. Eine verlorene actio in rem begründet auch restitutio in rem; sie heißt dann Publiciana, wie die aus der bonae fidei possessio, und ist vielleicht von dem nämlichen Prätor. — Die Restitution aus der allgemeinen Clausel: "si qua alia justa causa mihi esse videbitur" [2*] zeigt recht deutlich, wie wenig die Römische Magistratur an durchaus feste Regeln gebunden war. Jetzt liefert auch Gajus einige neue Beispiele dieser Restitution [3*].

2) l. 10. pr. D. eod.

3) l. 25. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

1) Gajus IV, 38.

1*) l. 7. §. 1. C. de temp. in integr. restit. (2. 53.)

2*) l. 1. §. 1. D. ex quib. caus. maj. (4. 6.)

3*) Gajus IV, 57. 125.

Dritter Theil.

Civilproceß.

§. 530.

Auf das jetzt geendigte öffentliche und Privatrecht folgt der Civilproceß, d. h. das gerichtliche Verfahren über Privatansprüche. Der Name ist judicium, d. h. hier nicht actio, sondern das gerichtliche Verfahren, mit Unterscheidung des judicium privatum über Privatrechte, und des publicum über delicta publica. Der Name Proceß ist nicht Römisch. Seltener war gewiß die gerichtliche Verfolgung einer Rechtssache bei den Römern, als bei uns. Das judicium heißt ordinarium, wenn ein judex zugezogen wird; als Ausnahme gilt aber auch ein Verfahren extra ordinem (§. 577.). Das ordinarium ist noch wieder das legitimum, mit längerer Dauer und größerer Würkung [1]), und quod imperio continetur;

1) An eine Lex ist dabei nicht zu denken.

das letzte hat bei weitem den größeren Umfang, und kommt vor: 1) außerhalb der Stadt und der ersten Bannmeile; 2) wenn ein Peregrine als Kläger, Beklagter oder judex Theil nimmt [2]); 3) vor Recuperatoren [3]). Im neuesten Recht sind alle judicia zu extraordinaria geworden [4]), womit auch die Unterscheidung des legitimum judicium und des judicium quod imperio continetur aufhörte. Auf das summatim cognoscere einiger Stellen [5]) läßt sich keine eigene Proceßart gründen.

Erster Hauptabschnitt.

Von den Objecten des Prozesses.

§. 531.

Alle Privatrechte sind der Civiljustiz überwiesen, auch causae fiscales [1]); sogar manche Polizeirechte des Staats mittelst der Popularklagen Einzelner; und der Begriff der Justizsache ist über die natürlichen Grenzen erweitert. Unter den mancherlei Proceßsachen sind die praejudicia ausgezeichnet, deren vorgängige Erledigung der Beklagte mittelst exceptio praejudicii fordert [2*]).

2) Auch hier ist wohl wichtig, daß der Peregrine bei der Delictsklage als civis fingirt wird.

3) Gajus IV, 103 ff.

4) §. 8. J. de interd. (4. 15.)

5) l. 3. §. 9. D. ad exhib. (10. 4.) l 1. §. 14. D. de ventre in poss. mitt. (37. 9.) l. 3. §. 4. D. de Carb. ed. (37. 10.)

1) l. 2. §. 32. D. de orig. jur. (1. 2.)

2*) l. 16. D. de except. et praej. (44. 1.)

Zweiter Hauptabschnitt.

Von den Subjecten des Processes.

1. Abschnitt.

Von den Parteien.

I. Eigenschaften derselben.

§. 532.

Der Kläger und Beklagte, beide rei genannt[1]), müssen personam standi in judicio haben; sie fehlt den Sclaven, so daß der Herr auch nicht de peculio verpflichtet wird, und keine actio judicati gewinnt [2]); auch Hauskinder haben an dem peculium profectitium kein Klagerecht [3]), ausgenommen in Abwesenheit des Vaters in Rücksicht der actio commodati, depositi, injuriarum und des interdictum quod vi aut clam [4]), späterhin aller Klagen zur Abwendung von Mangel und Unrecht [5]). Seit Hadrian können alle höheren magistratus nicht klagen, und als Ersatz auch nicht belangt werden [6]). Peregrinen können Processe führen, nur ist das judicium nicht mehr legitimum [7]). Der Pflegling bedarf der Zustimmung des Vormundes, namentlich auch die Frau des Geschlechtstutors bei Legis actiones und bei legitimum judicium [8]). Ist ein Proceß zwischen Vormund und Pflegling nöthig, so wird für

1) Festus voc. contest.

2) l. 107. D. de R. J. (50. 17.)

3) l. 8. pr. D. de proc. (3. 3.)

4) l. 9. D. de O. et A. (44. 7.)

5) l. 18. §. 1. D. de judic. (5. 1.) l. 13. D. de O. et A.

6) l. 48. D. de judic.

7) Gajus IV, 105.

8) Ulpianus XI, 27.

Pupillen und für Frauen im Falle der Legis actio und des legitimum judicium ein anderer Tutor angesetzt, unter dem Namen praetorianus 9); außerdem genügt ein curator ad litem, welcher in Justinian's Rechtsbuch allein übrig ist.

II. Stellvertreter der Partei.

A. Zulässigkeit.

§. 533.

So lange die Legis actiones galten, waren Stellvertreter ausgeschlossen [1]), ausgenommen 1) pro populo als actores publici [2]); 2) pro libertate als assertores [3]); 3) pro tutela [4]); 4) bei der actio furti für Bestolene in der Gefangenschaft beim Feinde, oder während der Abwesenheit in Staatsangelegenheiten nach einer Lex Hostilia von ungewissem Alter [5]). Nach dem späteren Rechte waren Stellvertreter unbedenklich [6]); seit Justinian auch für infames [7]).

B. Arten der Stellvertreter.

§. 534.

Die einzelnen Arten der Stellvertreter sind außer den Vormündern: 1) cognitores bei Bestellung durch eine Erklärung an den anwesenden Gegner mit der dabei üblichen Formel [1*]); in Justinian's Rechtsbuch ist

9) Gajus I, 184. Ulpianus XI, 24. Mein jur. Mag. I, 8.

1) Gajus IV, 82.

2) Gajus l. c.

3) Gajus l. c.

4) pr. J. per quos agere poss. (4. 10.) Aber was heißt pro tutela agere?

5) pr. J. eod.

6) pr. J. eod.

7) §. 11. J. de except. (4. 13.)

1*) Gajus IV, 83.

ſtatt des cognitor allenthalben der Procurator genannt; 2) procuratores bei Beſtellung ohne Beiſeyn des Gegners durch ein Mandat an den Procurator [2]; 3) die Defenſoren, welche den Proceß des Beklagten auf ihre Gefahr übernehmen; der Kläger muß ſie ſich ohne Vollmacht gefallen laſſen, wenn der Beklagte abweſend iſt; 4) assertores, welche für den Sclaven die Freiheit fordern, oder einen Freien gegen die Sclaverei vertheidigen; ſeit Juſtinian ſind ſie nicht mehr nothwendig [3]. Einige Perſonen ſind als Stellvertreter ausgeſchloſſen, z. B. Soldaten, vor Juſtinian auch infames [4]; gegen ſolche gilt exceptio cognitoria [5], oder auch procuratoria [6].

C. Rechtsverhältniß der Stellvertreter.

§. 535.

Die Klage wird gerichtet auf die urſprünglichen Inhaber [1]; allein die litiscontestatio giebt dem Stellvertreter das dominium litis [2*]; eben ſo wird der Stellvertreter des Beklagten ſtatt des Principals condemnirt [3*]; doch gelten für den Principal aus dem Urtheil actiones utiles, activ und paſſiv. Der cognitor hat ſchon mit der Klage dominium litis [4*].

2) Gajus IV, 84.

3) l. 1. pr. C. de adsert. toll. (7. 17.)

4) §. 11. J. de except. (4. 13.)

5) Gajus IV, 124.

6) l. 2. §. 4. D. de except. (44. 1.)

1) Gajus IV, 86 ff.

2*) l. 11. pr. D. de doli mali exc. (44. 4.) l. 22. C. de procur. (2. 13.)

3*) Gajus l. c.

4*) Gajus IV, 97. 98.

III. Rechtsbeistände der Parteien.

§. 536.

Verschieden von den Stellvertretern sind die bloßen Rechtsbeistände, patroni, oratores, causidici. Der Name advocati ist erst später aus dem Criminalprocesse herübergenommen; auch der Ausdruck togati ist erst aus der spätern Zeit. Sie waren ein sehr angesehener Stand, mit dem Ehrentitel disertissimus. Schon früh schloß das Edict manche vom Postuliren für Andere aus, 1) aus Rücksicht auf die mündliche Verhandlung, wie die Stummen, Tauben, Blinden; 2) aus Rücksicht auf die Würde des Gerichts, wie die Frauenzimmer, auf Veranlassung der C. Afrania [1]); alle Personen unter 17 Jahren; und alle mit der Infamie Behafteten. Zu habilitiren als Advocat brauchte man sich nicht. Eine Belohnung des Rechtsbeistandes untersagte noch die Lex Cincia im Plebiscit vom J. 550; Kaiser Claudius erlaubte die Summe von 10000 Sesterzien, woraus die spätern 100 aurei geworden sind [2]). Untreue des Advocaten gegen den Clienten heißt auch praevaricatio [3]); obgleich dies Vergehen eigentlich auf den Criminalproceß beschränkt ist. Statt des Amtseides schwöhrt der Advocat in jeder einzelnen Sache [4]). Bei den höheren Gerichten gab es zuletzt öffentliche angestellte Advocaten, welche Andere nicht ausschlossen,

1) Valerius Maximus VIII, 3. Der Uebergang des ächten Namens in den unächten Carfania in l. 1. §. 5. D. de postul. (3. 1.) war sehr leicht. Die Glosse liest Calpburnia, und so auch der Sachsenspiegel.

2) l. 1. §. 12. D. de extraord. cogn. (50. 13.)

3) l. 1. §. 1. D. de praevac. (47. 15.)

4) l. 14. §. 1. C. de judic. (3. 1.)

aber doch manche Vorrechte genossen. Der erste unter allen Advocaten ist der patronus fisci.

2. Abschnitt.

Von dem Gerichte.

I. Von dem Gerichte im Allgemeinen.

§. 537.

Das Gericht (jus, forum, judicium) besteht aus einem magistratus, oder Staatsbeamten mit der jurisdictio; welcher aber Assessoren zuziehen, auch judices ernennen kann. Auf Rechtskenntniß wird nicht gesehen. Recusation wegen Verdacht der Parteilichkeit gilt nicht; dafür kann der Magistrat schon nach dem Gesetz nicht zu Gunsten seiner Verwandte sprechen [1], wenn gleich gegen sie [2]. Die Geschäfte bringen die Römer zurück auf dare, dicere, addicere [3]; wobei aber nur der Sprachgebrauch entscheidet, was zu jedem gehört. Gerichtssporteln haben erst die Kaiserlichen Beamten [4]. Eine Pflicht des Magistrats war assidue jus dicere, und nicht ambitiose; Bestechung zieht sogar Nichtigkeit nach sich.

1) l. 10. D. de jurisd. (2. 1.)

2) l. 13. §. 5. D. ad S. C. Trebell. (36. 1.)

3) Varro de Ling. Lat. V, 4. Dies nefasti, per quos dies nefas, fari Praetorem DO, DICO, ADDICO.

4) Die neueste Taxe enthält Nov. 82. c. 9.

II. Von der Mehrheit der Gerichte.

A. Coordinirte Gerichte.

1. Uebersicht.

§. 538.

Ursprünglich richtete der Rex; seit der Zeit des Freistaats die Consuln. Die bald nachher eingeführte Prätur verschaffte dem Kläger die Wahl, bis später die Rechtspflege der Consuln fast ganz einging. In Italien und in den Provinzen erkannten die Municipalobrigkeiten und die Statthalter.

2. Competenz.

§. 539.

Bei der Mehrheit der Gerichte kommt es auf die Competenz an, daß nämlich der Beklagte bei dem Gerichte sein forum, oder Gerichtsstand hat, indem er sich sonst der exceptio fori bedient [1]). Regelmäßig hat der Beklagte 3 fora, unter welchen der Kläger wählt: 1) originis, was eben so zulässig ist, als forum domicilii [2]); sogar der allgemeine origo eines Bürgers in Rom begründet das forum, sobald er hier verweilt, und nicht wegen eines Aufenthalts legationis causa, oder in Proceßsachen, oder in Folge einer evocatio das jus revocandi domum hat [3]). 2) Domicilii [4]); 3) forum der Rechtssache selbst; nämlich der dinglichen Klagen am Orte der res sita; der persönlichen am Orte des Contracts, Delicts und geführten

1) l. 7. pr. D. qui satisd. cog. (2. 8.)

2) l. 29. D. ad munic. (50. 1.)

3) l. 2. §. 3. 4. D. de judic. (5. 1.)

4) l. 29. D. ad munic.

Verwaltung. Das Forum der Rechtssache ist wohl jünger, als die beiden vorigen, findet sich aber schon in den Pandecten. Besondere Voraussetzungen schaffen noch andere fora: 1) der Widerklage (§. 576.) am Orte der Vorklage; wohl früh entstanden und schon in den Pandecten erwähnt; 2) der Connexität, daß eine Sache im Zusammenhange mit einer anderen steht und deren Forum annimmt; von dessen Alter das nämliche gilt; 3) der getroffenen Uebereinkunft; wovon aber der Beklagte bis zur Einlassung wieder abgehen kann [5].

B. Obergerichte.

§. 540.

Erst seit den Zeiten der Monarchie entstanden die Obergerichte. Ein solches bildet der Kaiser, der praefectus urbi für die Stadt, der praefectus praetorio für die Provinzen, der quaestor sacri palatii für mehre ihm besonders überwiesene Gegenden des Reichs. Der höhere Richter übt nur eine wenig bedeutende Aufsicht über die niedere Instanz; nimmt aber Appellationen an. Beginnen muß die Sache in der unteren Instanz; nur der Kaiser concurrirt mittelst des forum extraordinariae cognitionis gleichzeitig mit jedem anderen Gerichte; vorausgesetzt daß er die Sache annimmt, was den mitleidswürdigen Personen ein für allemal versprochen ist, während sie als Beklagte das jus revocandi domum haben, beides nach einer Constitution von Constantin [1].

5) l. 18. D. de jurisd. (2. 1.) Die Römischen Grundsätze über die Unklagbarkeit der pacta machen alles deutlich.

1) l. un. C. quando imper. inter pup. (3. 14.)

C. Gerichte blos für einzelne Arten von Personen und Sachen.

§. 541.

Schon früh war für Peregrinen ein eigenes Gericht bei dem Praetor peregrinus. Unter den Kaisern konnten Senatoren nur bei dem praefectus urbi oder praetorio belangt werden [1]; alle Untergebene des magister officiorum nur bei diesem [2]; und Soldaten bei dem magister militum, jedoch so, daß früher auch bei dem bürgerlichen Gericht geklagt werden konnte [3], was seit Justinian wohl wegfiel [4]. Das forum originis und domicilii werden hier immer ausgeschlossen, aber nicht die übrigen Gerichtsstände [5]. Ebenfalls schon früh waren die aedilitischen Klagen an das eigene Gericht der Aedilen verwiesen; dazu kamen noch seit der Kaiserzeit die Consuln für Fideicommißansprüche [6] und die vielen speciellen Prätoren für einzelne Rechtssachen; endlich die procuratores Caesaris für Confiscationssachen, untergeordnet dem comes sacrarum largitionum und rerum privatarum. Alle anderen Fora werden in solchen Sachen ausgeschlossen.

1) l. 2. C. ubi senat. (3. 24.)

2) l. 8. C. de div. offic. (12. 60.)

3) l. 2. C. de offic. milit. judic. (1. 46.)

4) l. 17. C. de judic. (3. 1.)

5) l. 36. §. 1. D. de judic. (5. 1.)

6) §. 1. J. de fideic. hered. (3. 23.)

III. Von Zuziehung eines judex.

A. Vom judex im Allgemeinen [1]).

§. 542.

Im judicium ordinarium wird vom Magistrat, oder Staatsbeamten ein Privatmann als Richter bestellt; er heißt judex pedaneus, auch judex schlechtweg [2]); und wenn die Klage arbitrium oder actio bonae fidei ist, arbiter und zwar datus, im Gegensatz des receptus, d. h. des Schiedsrichters. Der judex kommt schon in den 12 Tafeln vor, und die judicis datio gilt als ein Bestandtheil jeder jurisdictio [3]), sogar der der Stadtobrigkeiten [4]); allein ein Beweis für die Rechtsnothwendigkeit einen judex zuzuziehen, giebt es nicht; am wenigsten in der ältesten Zeit.

1. Eigenschaft des judex.

§. 543.

Ursprünglich waren wohl nur Patricier judices; dann jeder Bürger; und wenigstens bei dem Praetor peregrinus auch der Peregrine; obgleich nun das judicium nicht mehr legitimum war [1*]). Der Ernannte muß 18 Jahr seyn [2*]); dagegen schadet keine Verwandtschaft mit der Partei [3*]), ausgenommen bei der Inju-

1) Sehr nahe liegt hier immer die Vergleichung mit den heutigen Geschwohrenen.

2) Auch der Magistrat kann übrigens judex heißen; auch ist diese Benennung gar nicht selten.

3) l. 3. D. de jurisd. (2. 1.)

4) Paulus V, 5. 1.

1*) Gajus IV, 103.

2*) l. 57. D. de re judic. (42. 1.)

3*) l. 77. 78. D. de judic. (5. 1.) Bemerkenswerth, aber leicht erklärlich, ist die Abweichung von dem Rechte bei magistratus (§. 537.).

rienklage aus der Lex Cornelia [4]). Auf Rechtskenntniß wird nicht gesehen.

2. Wahl des judex.

§. 544.

Aus der vom Magistrat verfaßten Liste (album judicum) [1]) hat der Kläger die judicis postulatio, indem er ein bestimmtes Subject vorschlägt; wogegen aber der Beklagte auch ohne Gründe judicis recusatio hat. Ist der Vorgeschlagene nicht verworfen, so erfolgt die judicis addictio der Obrigkeit [2]). Die Uebernehmung des Amts ist Bürgerpflicht [3]), daher braucht der judex nicht gegenwärtig zu seyn [4*]). Bei dem Anfang der Verhandlung vor dem judex leistet dieser den Parteien einen Eid. Substituiren darf er sich nicht [5]); aber wohl Assessoren zuziehen. Für mehre vereinte Kläger, Beklagte oder Rechtssachen ist der judex immer der nämliche [6]).

3. Function des judex.

§. 545.

Der judex hat keine jurisdictio und noch weniger imperium mixtum, aber wohl die notio und das judicare nach Anleitung der von dem Magistrat ertheilten formula judicii. Sein Gericht heißt nicht jus, sondern judicium, und statt des Tribunals hat er subsellium.

4) l. 5. pr. D. de injur. (47. 10.) Den Grund enthält l. 42. §. 1. D. de procur. (3. 3.)

1) Gellius XIV, 2.

2) l. 30. D. de judic. (5. 1.)

3) l. 18. §. 14. D. de muner. (50. 4.)

4*) l. 39. pr. D. de judic.

5) l. 5. C. eod. (3. 1.)

6) l. 1. 2. D. de quib. reb. ad eund. jud. eat. (11. 2.)

Die Bemühung ist unentgeltlich. Vom Schadensersatz ist der judex nach Civilrecht frei; der Prätor aber giebt actio in factum wegen dolus und culpa lata [1]); es heißt dann vom judex: litem suam facit.

4. Mehrheit der judices.

§. 546.

Bei wichtigen Sachen sind auch wohl mehre judices; alle müssen erscheinen, alsdann aber gilt Stimmenmehrheit [1*]). Bei gleichen Stimmen siegt die begünstigte Sache, namentlich die Sache der Freiheit nach der Lex Junia Petronia, wahrscheinlich unter August [2]), nächstdem der Beklagte [3]). — Seit Anstellung bleibender Assessoren, über welche die Beamten mehr verfügen konnten, wurden die judices entbehrlicher, und daher von Diocletian und Maximian nur noch beibehalten bei überhäuften Geschäften der Beamten [4]) und in geringfügigen Sachen [5]); die Bestellung mittelst einer eigenen formula judicii mochte schon früher aufgehört haben.

B. Von den einzelnen Arten der judices.

1. Für zweifelhafte Rechtsfragen.

a. Decemviri litibus judicandis.

§. 547.

Eine Art der judices sind die decemviri litibus judicandis, vielleicht eine der ältesten Einrich-

1) pr. J. de oblig. quae quasi ex del. (4. 5.)

1*) l. 39. D. de re judic. (42. 1.)

2) l. 24. D. de manum. (40. 1.)

3) l. 38. pr. D. de re judic.

4) l. 2. C. de pedan. judic. (3. 3.)

5) l. 5. C. eod.

tungen in Rom, wenn die decemviri der Lex Valeria Horatia vom J. 305. gerade diese sind. Bei Cicero kommen sie noch oft vor [1]; später hatten sie wohl nur noch den Vorsitz im Centumviralgericht. Wahrscheinlich fungirten sie collegialisch, und sprachen besonders in solchen Sachen, welche später an das Centumviralgericht gelangten. Die 5 Senatoren und 5 Ritter, welche der Prätor zu Manumissionen gegen die Lex Aelia Sentia zuzieht [2], könnten sehr wohl die decemviri seyn. In den Provinzen kommen sie nicht vor.

b. Centumvirn.

§. 547. a.

Ein noch größeres collegium judicum waren die Centumvirn, aus jeder Tribus 3, also eigentlich 105 [1*], unter den Kaisern sogar 180. Der Versammlungsort hat das Zeichen der hasta [2*]. Den Vorsitz führt der Prätor [3], oder dessen Stellvertreter, wenigstens ein vir quaestorius [4]; außerdem haben seit August auch noch die decemviri litibus judicandis den Vorsitz [5]. Das Gericht bestand aus mehren consilia, und eine Sache konnte pluribus consiliis entschieden werden [6]; sogar quadruplum judicium wird erwähnt. Der causae centumvirales waren sehr viele [7]; vielleicht

1) Cicero pro Caecina. c. 33. pro Domo. c. 29.

2) Ulpianus I, 13.

1*) Festus voc. centumviri.

2*) l. 2. §. 29. D. de orig. jur. (1. 2.)

3) Plinii Ep. V, 21.

4) Suetonius in Aug. c. 36.

5) l. 2. §. 29. D. de orig. jur.

6) Brissonius voc. centumviri.

7) Cicero de orat. I, 38. — in causis centumviralibus, in quibus usucapionum, tutelarum, gentilitatum, agnationum, alluvionum, circumluvionum, nexorum, mancipio-

alle, vorausgesetzt daß nicht blos über das Factum Streit wär, die Rechtsfrage das jus incertum und die aequitas betraf, nicht auf Schadensersatz und nicht aus einem Delicte geklagt wurde, und das Object nicht gar zu geringfügig war; am bekanntesten sind die Erbschaftssachen [8]), besonders querela inofficiosi testamenti [9]). Die Sache wurde bei dem Prätor eingeleitet; auch bestimmte dieser wohl, ob die Sache an die Centumvirn kommen sollte; allein eine formula judicii konnte er nicht geben. Das Gericht sprach auch in Sachen der Praetura peregrina [10]). In den Provinzen gab es nichts Aehnliches.

2. Für liquide Rechtssachen.

§. 548.

Sowohl in Rom als in den Provinzen finden sich die Recuperatoren; sie sind wahre judices und werden mit einer Formel bestellt [1]), jedoch mit folgenden Eigenthümlichkeiten: 1) sie erkennen nur über Gegenstände des Vermögens, besonders Restitutionen; 2) sie finden sich in liquiden Sachen und dienen zur Beschleunigung [2]); 3) sie kommen immer in der Mehrzahl vor und werden sogar dem unus judex entgegengesetzt [3]); 4) das judicium hört auf ein legitimum zu seyn [4]). In den Provinzen bestand das consilium des Statthalters, wenn

rum, parietum, luminum, stilicidiorum, testamentorum ruptorum aut ratorum, ceterarum rerum innumerabilia jura versantur.

8) l. 12. pr. C. de H. P. (5. 31.)

9) l. 17. pr. D. de inoff. test. (5. 2.)

10) Gajus IV, 31.

1) Cicero in Verr. V, 30.

2) Cicero pro Tullio. 8.

3) Gajus IV, 105.

4) Gajus l. c.

gegen die Lex Aelia Sentia manumittirt wurde, aus 20 recuperatores cives Romani [5]; vielleicht daß jede Provincialobrigkeit gerade so viele Recuperatoren neben sich hatte, welche die Sachen der Reihe nach übernahmen. Die Recuperatoren haben aufgehört mit dem ganzen Institut der judices.

5. Judices à principe dati.

§. 549.

Auch der Kaiser bestellte judices, wohl gar den ganzen Senat. Ein solcher judex hatte die volle Gerichtsbarkeit [1], und durfte substituiren [2]; ist also im Grunde eine Obrigkeit nur außerordentlicher Weise für den einzelnen Fall. Der judex a principe datus findet sich noch im neuesten Rechte [3].

Dritter Hauptabschnitt.

Von dem Verfahren im Processe.

Vorläufige Erörterungen.

1. Verfahren im Allgemeinen.

§. 550.

Das Verfahren ist öffentlich und mündlich; nur da, wo auf einseitigen Antrag entschieden wird, ist ein libellus der Partei und subscriptio der Obrigkeit denkbar [1*]. Acten und Protocolle gab es in der früheren Zeit nicht; sie waren aber bei der Publicität und

5) Ulpianus I, 13.

1) l. 5. pr. C. de fruct. et lit. exp. (7. 51.)

2) l. 5. C. de judic. (3. 1.)

3) l. 14. pr. C. eod.

1*) l. 15. D. de in jus voc. (2. 4.)

den vielen anwesenden Zeugen eher entbehrlich. Ferner ist das Verfahren sehr schnell; namentlich bestimmten die 12 Tafeln den Vormittag zur Verhandlung, den Nachmittag zum Erkenntniß [2]; obgleich später das Verfahren viel länger währte. Der eigentliche Gerichtsort ist das Tribunal, doch sind Handlungen, wobei es keiner causae cognitio und keines Decrets der Obrigkeit bedarf, auch de plano möglich [3]. Sistirt wurde die Justiz durch feriae, sowohl die s. g. solennes [4], als die s. g. repentinae [5]. Aus Rücksichten der Religion waren die dies nefasti ausgenommen, wenigstens für die Legis actiones [6]; später brachte statt deren das Christenthum die vielen s. g. feriae divinae hervor [7]. In die Nacht sollte das Gericht schon nach den 12 Tafeln nicht hineindauern [8]. Die Gerichtssprache war vor der Römischen Obrigkeit die lateinische [9], bis Arcadius auch die griechische erlaubte [10]. Die Obrigkeit pflegte wohl die verschiedenen Rechtssachen auf verschiedene Zeiten zu vertheilen (dies postulationum, dies cognitionum); doch gab sie in außerordentlichen Fällen jederzeit Gehör, namentlich auch in Fideicommißsachen [11]. In den Provinzen mußte die Partei regel-

2) Jac. Gothofr. tab. 1. ab ORTU ANTE MERIDIEM CAUSAM CONSCITO, CUM PERORANT AMBO PRAENTES.
POST MERIDIEM PRAESENTI LITEM ADDICITO.

3) l. 4. §. 1. D. de interr. in jure fac. (11. 1.)

4) l. 1. pr. D. de feriis. (2. 12.)

5) l. 1. C. eod. (3. 12.)

6) Gajus IV, 29.

7) Tit. Cod. de feriis.

8) Jac. Gothofr. tab. 1. SOL OCCASUS SUPREMA TEMPESTAS ESTO.

9) l. 48. D. de re judic. (42. 1.)

10) l. 12. C. de sent. et int. (7. 45.)

11) Gajus II, 279.

mäßig die conventus abwarten. Zur Sicherung einer unparteiischen Rechtspflege hat das Edict, wenn jura nova von der Partei ausgewürkt, oder vom Richter aufgestellt sind, die Regel: quod quisque juris in alterum statuerit, ut eodem et ipse utatur [12]; sie kommt sogar einem Dritten zu Gute, welcher an dem Processe nicht Theil nahm [13].

2. Handlungen der Parteien.

§. 551.

Die Handlungen der Partei sind Vorträge, Beweise, Rechtsmittel u. s. w. Sie müssen erfolgen, wie sie der Ordnung des Verfahrens gemäß an der Reihe sind, und zwar ohne dilatio, wenn diese nicht gesetzlich [1], oder auf Bitte der Partei vom Richter bewilligt ist [2]. Handelt eine Partei nicht zu der bestimmten Zeit, so ist sie contumax, und es entstehen Nachtheile, wenn nicht genügende Entschuldigungsgründe befreien, deren schon die 12 Tafeln mehre nennen [3].

3. Handlungen des Gerichts.

§. 552.

Die Handlungen des Gerichts sind: 1) Edicte, und zwar pro ut res incidit, repentina, die jetzt so genannten Ladungen; sie erfolgen im Römischen Processe

12) l. 1. §. 1. D. quod quisq. jur. in alt. stat. (2. 2.)

13) l. 3. §. 2. D. eod.

1) l. 1. §. 5. D. quando appell. (49. 4.)

2) l. 10. D. de feriis. (2. 12.)

3) Jac. Gothofr. tab. 2. extra quam si MORBUS SONTICUS — — — VOTUM, absentia rei publicae ergo, aut STATUS DIES CUM HOSTE intercedat.

viel seltener als im heutigen; sind aber das erste und zweite Mal nur dilatorisch, und erst zum dritten Male peremtorisch; auch müssen bis zu der neuen Ladung immer 10 Tage abgewartet werden [1]); 2) Interlocutionen, wodurch die Obrigkeit etwas regulirt vor der endlichen Entscheidung [2]), woran noch nie Rechtskraft geknüpft ist [3]); 3) sententiae, als Endurtheil der ganzen Sache.

Erstes Hauptstück.

Verfahren bis zur Execution.

1. Abschnitt.

Aelteres Verfahren.

1. Abtheilung.

Von der in jus vocatio.

§. 553.

Den Anfang jedes gerichtlichen Verfahrens macht nach den 12 Tafeln der Kläger mit der in jus vocatio, indem er den Beklagten an einem Gerichtstage vor die Obrigkeit fordert, ohne Mitwürkung der letzten; worauf der Beklagte gleich folgen muß, widrigenfalls der Kläger die Weigerung durch Zeugen gewiß macht, und darauf die manus injectio übt [1*]). Alten Leuten und

1) Paulus V, 5, 7. l. 68 ff. D. de judiciis. (5. 1.)

2) l. 9. C. de sent. et interl. (7. 45.)

3) l. 36. C. de appell. (7. 62.)

1*) Jac. Gothofr. tab. 1. SI IN JUS VOCAT ATQUE EAT.
NI IT ANTESTAMINO: IGITUR EM CAPITO.
SI CALVITUR, PEDEMVE SRUIT, MANUM ENDO JACITO.

Kranken mußte der Kläger ein jumentum, aber nicht eine arcera geben [2]). Was die Parteien nach der in jus vocatio verabreden, ist auch als pactum nudum völlig verbindlich [3]). Zur Sicherung der in jus vocatio dienen prätorische actiones in factum auf das Interesse: 1) gegen einen Geladenen, welcher nicht mitgeht [4]); 2) gegen einen Dritten, welcher den Geladenen gewaltsam befreiet [5]). Gegen Aeltern und Patronen ist erst Erlaubniß der Obrigkeit zur vocatio auszuwür-

Erinnerungen gegen diese Fassung macht Unterholzner in v. Savigny's Zeitschrift II, 17. und schlägt vor: SI IN JUS VOCAT, ITO,
NI IT, TESTAMINO: IGITUR EM CAPITO.

2) Jac. Gothofr. tab. 1. SI MORBUS AEVITASVE VITIUM ESCIT, QUI IN JUS VOCABIT JUMENTUM DATO: SI NOLET ARCERAM NE STERNITO. Der Jurist Sextus Caecilius bringt über diese Stelle gegen den Tadel des Favorin bei Gellius XX, 1. folgendes bei: An tu forte morbum appellari hic putas aegrotationem gravem cum febri rapida et quercera, jumentumque dici pecus aliquod unicum tergo vehens? ac propterea minus fuisse humanum existimas aegrotum domi suae cubantem jumento impositum in jus rapi? Hoc, mi Favorine, nequaquam ita est. Nam morbus in lege ista non febriculosus, neque nimium gravis, sed vitium aliquod imbecillitatis atque invalentiae demonstratur; caeteroquin morbum vehementiorem legum istarum scriptores alio in loco, non per se morbum, sed morbum sonticum appellant. Jumentum quoque non id solum significat, quod nunc dicitur; sed vectabulum etiam quod adjunctis pecoribus trahebatur, veteres nostri jumentum a jungendo dixerunt. Arcera autem vocabatur plostrum tectum undique et moenitum, quasi arca quaedam magna vestimentis instrata. Quaenam tibi igitur acerbitas esse visa est, quod pauperrimo homini, qui ingredi non quiret, plaustrum esse dandum censuerunt, neque insterni tamen delicate arceram jusserunt? Atque id fecerunt, ne causatio ista aegri corporis perpetuam vacationem daret fidem detrectantibus, jurisque actiones declinantibus.

3) Jac. Gothofr. tab. 1. Endo via REM UTI PAICUNT, ORATO.

4) Gajus IV, 46. Tit. Dig. si quis in jus voc. non ierit. (2. 5.)

5) Gajus l. c. Tit. Dig. ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat. (2. 7.)

ken [6]), sonst haben sie eine actio in factum auf 10,000 Sesterzien [7]), oder, wie es in den Pandecten heißt, auf 50 aurei [8]). Auch ist die manus injectio mit Verletzung des Hausrechts crimen vis [9]). Durch einen vindex wird der Beklagte frei [10]); doch sollte ein assiduus einen eben solchen vindex stellen [11]). Eine andere Ladung ist auch noch die durch Edict der Obrigkeit [12]). Nach der dritten kann der Kläger bis zur Einlassung Immission in alle Güter des Beklagten erlangen [13]), oder auch den Proceß blos auf einseitigen Vortrag entscheiden lassen [14]). Daß der ungehorsame Beklagte nicht als confessus galt, gehört zu den uralten Fehlern des Römischen Processes.

2. Abtheilung.

Von dem Verfahren nach der in jus vocatio.

1. Titel.

Von dem judicium ordinarium.

1. Capitel.

Von der Grundlage des Verfahrens.

I. Von den alten Legis actiones.

§. 554.

Nach der in jus vocatio beruhte das älteste Ver-

6) l. 4. §. 1. D. de in jus voc. (2. 4.)

7) Gajus IV, 46.

8) l. 24. D. de in jus voc.

9) l. 18. D. eod.

10) Gajus l. c.

11) Jac. Gothofr. tab. 1. ASSIDUO VINDEX ASSIDUUS ESTO: PROLETARIO QUIQUI VOLET VINDEX ESTO.

12) l. 68. D. de judiciis. (5. 1.)

13) l. 19. D. de in jus voc.

14) l. 73. pr. D. de judiciis.

fahren auf Legis s. legitimae actiones [1]), d. h. Proceßproceduren, gegründet auf eine Lex, wenn auch nicht gerade die 12 Tafeln. Das Lege agere gilt nur vor der Obrigkeit, und im Beiseyn des Gegners. Zugleich hat es bestimmte Formeln [2]); zwar nicht mehr ein Geheimniß der Pontifices, seitdem Flavius im 5ten Jahrh. sie herausbrachte (§. 86.); aber so streng, daß der geringste Fehler Verlust des Processes für jetzt und immer nach sich zog [3]). Daß kein Procurator zulässig ist, und der dies kein nefastus seyn darf, ist schon bemerkt (§. 533. 550.). Der einzelnen actiones sind fünf: 1) sacramento, mittelst beiderseitiger Auslobung eines sacramentum, d. h. eines Succumbenzgeldes an den Tempel, oder später an das Aerarium, welchem deshalb praedes gestellt wurden [4]). Bei Gegenständen von 1000 asses galt das große sacramentum von 500 asses, bei geringern und bei dem Streite über die Freiheit das kleine von 50 asses. Jede Rechtssache kann durch sacramentum eingeleitet werden. Das weitere Verfahren hat nichts Eigenthümliches, als die Zeit der Bestellung des judex, worüber die Bestimmungen der Lex Pinaria bei Gajus defect sind [5]). 2) Per judicis postulationem; welche zwar genannt wird, wobei aber die Ausführung fehlt [6]). 3) Per conditionem, als die jüngste für certa pecunia seit der Lex Silia; für omnis certa res seit der Lex Cal-

1) Gajus IV, 11. Vergl. noch Höpfner über Legis actio. (Anh. zum Comm. ü. d. Instit.)

2) Gajus IV, 29.

3) Gajus IV, 11. 30.

4) Jedem fällt wohl das Wetten an den Richter im alt Teutschen Processe ein.

5) Gajus IV, 13 fl.

6) Wegen des Defects bei Gajus hinter §. 17. Wahrscheinlich sollte das lästige sacramentum umgangen werden.

purnia; den Grund der Einführung hält Gajus zweifelhaft, da schon sacramento oder per judicis postulationem gesorgt sey [7]). Das Eigenthümliche ist eine Aufforderung an den Beklagten sich am 30sten Tage wieder einzufinden, damit ein judex bestellt werde, was condicere (sc. diem) heißt [8]). 4) Per manus injectionem, als Auszeichnung einzelner Ansprüche a) aus einem rechtskräftigen Urtheile nach den 12 Tafeln; b) des sponsor, wenn dieser wegen des depensum nach 6 Monaten noch nicht befriedigt war, nach der Lex Publilia; c) ebenfalls des sponsor, wenn der Gläubiger von ihm mehr als den Kopftheil eingeklagt hatte, nach der Lex Furia de sponsu; d) gegen den Legatar, welcher sich ein Legat von mehr als 1000 asses hatte zahlen lassen, nach der Lex Furia testamentaria; e) wegen Zinswuchers nach der Lex Marcia. Der Kläger hatte die manus injectio, und der Schuldner wurde fortgeführt (ducere) und gebunden (vincere); doch durfte er mit einem vindex, und auch ohne diesen in den beiden letzten Fällen manum depellere und pro se agere; nach einer unleserlichen Lex [9]) sogar allgemein, mit Ausnahme der actio judicati und depensi, wobei ohne vindex wenigstens noch das Fortführen (ducere) galt [10]). 5) Per pignoris capionem, nach den Bestimmungen bei dem Pfandrecht (§. 287.); sie braucht nicht vor der Obrigkeit zu erfolgen, auch nicht in Beiseyn des Gegners, und wird durch den dies nefastus nicht ausgeschlossen; daher auch Manche die Legis

7) Indessen scheint doch die Vergleichung mit unserem Wechselverfahren einiges Licht zu geben.

8) Gajus IV, 18 ff.

9) Nach einer mir mitgetheilten Conjectur wahrscheinlich Petillia vergl. §. 582.

10) Gajus IV, 21 ff.

actio läugneten [11]). Die Aufhebung der Legis actiones erfolgte durch eine Lex Aebutia von ungewissem Alter, und durch zwei Leges Juliae von Caesar oder August [12]); nur waren sie noch erlaubt bei dem damnum infectum, wobei aber doch die prätorische cautio damni infecti mehr genügte [13]); und bei Processen vor den Centumvirn, wo vorher bei dem Prätor ein sacramentum [14]) von 125 Sesterzien galt [15]); auch waren noch einige Fictionen übrig, z. B. daß der Schuldner auf so viel verurtheilt wird, als wenn ein pignus captum eingelöset werden müßte [16]). Darauf geht der spätere Unterschied der Klagen, welche ad Legis actionem exprimuntur und sua potestate bestehen [17]).

II. Von den neueren formulae [1]).

A. Im Allgemeinen.

§. 555.

Seit dem Aufhören der Legis actiones kam es auf die einzelnen Klagen, aber vorerst noch deren formulae an. Sie finden sich bei allen Klagen, selbst, was man bisher nicht wußte, bei den actiones in factum; nur nicht bei Klagen, welche nicht an einen ju-

11) Gajus IV, 26 ff.
12) Gajus IV, 30.
13) Gajus IV, 31.
14) Gajus l. c.
15) Gajus IV, 95.
16) Gajus IV, 32.
17) Gajus IV, 10.

1) Die Darstellung der formulae bei Gajus scheint wenig gelungen, und würde ganz unverständlich seyn, wenn nicht glücklicherweise viele Beispiele von Formeln es möglich machten, sich mehr an diese, als an die aufgestellten Begriffe zu halten. Wenn es in einer neueren Schrift heißt, intentio sey die Behauptung des Klägers, so hat der buchstäbliche Begriff bei Gajus recht in die Irre geführt.

dex kamen. Die Formeln sind vom Prätor verzeichnet[2]), nach den Titeln des Edicts[3]), vielleicht als Anhang zu jeder Klage, vielleicht auch in einem eigenen Formularedict. Sie lauten als eine vom Prätor ausgesprochene formula judicii; nachdem darin der judex, der arbiter, die Recuperatoren mit fingirten Namen unter den ebenfalls mit fingirten Namen bezeichneten Parteien bestellt sind, folgen 3 Bestandtheile[4]): 1) demonstratio, d. h. Bezeichnung des Factischen, was den Rechtsstreit veranlaßt[5]); 2) intentio, d. h. Bezeichnung einer bestimmten Gattung von Rechtsverhältnissen, als Grundlage der Klage[6]); 3) condemnatio, d. h. Befehl an den judex zu verurtheilen, oder loszusprechen[7]). Nur sehr selten kommt noch als vierter Bestandtheil adjudicatio hinzu (§. 556. Not. 8.). Von diesen Bestandtheilen kann die intentio, aber keiner der übrigen, allein vorkommen. Der Gegenstand der Klage wird sowohl in der demonstratio, als intentio bezeichnet, und in der condemnatio immer zu Gelde angeschlagen, wenn aber nicht die Klage auf certa pecunia geht und stricti juris ist, nur als incerta pecunia, mit "quanti ea res erit"; in der Mitte steht die incerta pecunia cum taxatione[8]). Die Formeln und deren Theile sind das Regulativ für die Anstellung der Klage, für die ordinatio

2) Gajus IV, 11, 30.

3) Gajus IV, 46.

4) Gajus IV, 39 ff.

5) z. B. "Quod A. A. a N. N. centum stipulatus est".

6) z. B. "Si paret rem ex jure Quiritium A. A. esse; oder si paret N. N. centum dare oportere".

7) z. B. "Tu in centum condemna, si non paret absolve".

8) Gajus IV, 49. Das Nähere ist unbekannt, weil die Stelle defect ist.

judicii, und für die Sentenz des judex; doch sind Mißgriffe weniger schädlich, als bei der Legis actio.

B. Nach den einzelnen Klagen.

§. 556.

Als Eigenheit einzelner Klagen heißt es: 1) bei den actiones in factum ohne intentio, wenn ein gewisses Factum eingetreten sey, solle der judex verurtheilen [1]). Ganz gleiche Formel haben die actiones fictitiae, nur daß es noch heißt, wenn ein gewisses Factum eingetreten sey, falls dann unter Voraussetzung dieses oder jenes Umstandes dieses oder jenes Rechtsverhältniß begründet wäre, der judex verurtheilen solle [2]); auch die Formel der actiones utiles [3]) lautete gewiß auf gleiche Weise. Von den actiones praescriptis verbis ist gewiß, daß sie eine genaue demonstratio der res gesta enthalten [4]); ob aber das praescribere in dem Sinne von ante scribere, auf die ganze Formel geht, oder nur auf die condemnatio, ist nicht klar. 2) Die actio bonae fidei hat in der intentio den Zusatz: ex fide bona; quantum aequius melius [5]). 3) Bei der actio arbitraria im engeren Sinne wird der condemnatio der Vorbehalt eingerückt, wenn nicht der Beklagte schon nach dem arbitrium restituire [6]). 4) Praejudicialklagen haben nur intentio, keine condemnatio [7]). 5) Die actiones in

1) Gajus IV, 46 ff.

2) Gajus IV, 34 ff.

3) l. 47. §. 1. D. de neg. gest. (3. 5.)

4) l. 6. C. de trans. (2. 4.)

5) Cicero pro Rosc. Comm. c. 4. de Offic. III, 15. Gajus IV, 47.

6) §. 31. J. de action. (4. 6.)

7) Gajus IV, 44. Begreiflich, da erst eine Vorfrage erörtert wird.

rem enthalten in der demonstratio und intentio nur das Recht, nicht den Entstehungsgrund; die actiones in personam auch die causa debendi. 6) In der Formel der actio injuriarum beschreibt der Prätor die verletzten Theile des Körpers und die Werkzeuge der Verletzung mit vieler Genauigkeit [8]). 7) Bei Theilungsklagen kommt zu den 3 Bestandtheilen der Formel am Ende noch die adjudicatio hinzu, d. h. die Erlaubniß an den judex ganz neue Rechte zu ertheilen [9]). — Einreden des Beklagten ipso jure haben keine Formel, aber wohl die ope exceptionis; ob sie aber im Edict aufgestellt waren, ist nicht klar; mit der Formel der Klage erscheinen sie bei Gajus nie verbunden. — Constantin's Söhne schafften alle Formeln ab [10]), hauptsächlich um den Kläger gegen jeden Mißgriff zu schützen.

3. Capitel.

Von den einzelnen Handlungen.

1. Absatz.

Von den Handlungen vor dem Magistrat.

I. Ohne Rücksicht auf Vindication.

A. Handlungen des Klägers.

1. Interrogatio in jure.

§. 557.

Die einzelnen Handlungen des würklichen Processes sind theils die in jure vor dem Magistrat, theils die in judicio vor dem judex. Jene können beginnen mit

8) Collat. II, 6. D. de inj. (47. 10.) l. 7. pr.

9) Gajus IV, 42.

10) l. 1. C. de form. subl. (2. 58.)

der interrogatio in jure des Klägers, um nach der Antwort die Klage zu bestimmen. Die Frage kann nur auf Gegenstände der richtigen Einleitung gerichtet werden. Die Antwort ist für den Beklagten unumstößlich, wie die confessio in jure, und begründet eine ganz neue interrogatoria actio [1]). Ungehorsam des Beklagten zieht die Strafe des Eingeständnisses nach sich; eben so jede dem Beklagten bewiesene Unwahrheit.

2. Impetratio actionis.

§. 558.

Noch vor der Edition liegt dem Kläger die impetratio actionis vor der Obrigkeit ob, sonst gilt exceptio non impetratae actionis [1*]). Eine denegirte actio konnte wenigstens unter der nächsten Prätur aufs Neue gesucht werden, und es gab insofern keine exceptio denegatae actionis; obgleich es der Nachfolger factisch bei der Denegation des Vorgängers wohl oft bewenden ließ. Will der Kläger gegen die Formel des Edicts den besonderen Umständen nach ein incertum einklagen, so bedarf er einer besonderen Erlaubniß [2]). Theodos und Valentinian erließen die impetratio [3]).

3. Editio actionis.

§. 559.

Die Edition der Klage an den Gegner erfolgt mündlich, oder schriftlich, oder mit Hinweisung auf das

1) l. 1. §. 1. D. de interr. in jure fac. (11. 1.)

1*) l. 2. C. de form. subl. (2. 58.)

2) Gajus IV, 54. l. 1. §. 5. D. si pars hered. pet. (5. 4.) Vielleicht war doch ein Unterschied der civilrechtlichen und prätorischen Klagen.

3) l. 2. C. de form. subl.

album praetoris [1]). Nennt das Edict eine bestimmte Summe, einen bestimmten Theil, so ändert sie der Kläger nach dem vorliegenden Fall; auch verwandelt sich bei dem Aussprechen des prätorischen Befehls alles in einen Behauptungssatz des Klägers. Die Einklagung eines unrichtigen Objects oder aus einem unrichtigen Grunde, ist für die neue Einklagung ohne Nachtheil [2]); es scheint sogar als dürfe der Kläger den Fehler in eodem judicio verbessern [3]). Schädlich ist in Rücksicht des Gegenstandes das minus, und noch schädlicher das plus petere, es sey nun re, loco, tempore oder causa [4]). Zwar ist der ganze Fehler unmöglich, wenn auf ein incertum geklagt ist [5]); dagegen kann bei dem certum der Fehler liegen 1) in der demonstratio; das minus petere ist hier unschädlich und der Kläger kann jederzeit das Uebrige besonders einklagen; bei dem plus petere waren die Meinungen sehr getheilt; Gajus ist für Abweisung auf immer, wenn die Klage infamirt und zugleich die Formel in factum erwählt ist [6]). 2) In der intentio ist das minus petere unschädlich, doch steht nun während derselben Prätur exceptio litis dividuae entgegen [7]); das plus petere zieht Abweisung für immer nach sich [8]). 3) In der condemnatio schadet dem

1) l. 1. §. 1. D. de edendo. (2. 13.)

2) Gajus IV, 55.

3) §. 35. J. de act. (4. 6.) l. 4. §. 3. D. de nox. act. (9. 4.) Man hilft sich wohl, indem man in eodem judicio durch coram eodem judice erklärt.

4) Gajus IV, 53.

5) Gajus IV, 54.

6) Gajus IV, 58 ff. Offenbar wird bei der actio famosa der Kläger wegen der dem Beklagten bereiteten Gefahr besonders streng behandelt, aber doch nur, wenn nach der Natur der Klage die demonstratio die Stelle der intentio vertrit.

7) Gajus IV, 56.

8) Gajus IV, 53.

Kläger das zu wenig, aber nie das zu viel [9]). Auf Einreden des Beklagten sieht der Kläger nicht; ausgenommen der argentarius auf die Compensation [10]), auch muß diese schon in der intentio stehen [11]); was das plus petere hier besonders nachtheilig macht. Seitdem die Formeln wegfielen, war minus petere ganz unschädlich [12]); dagegen bewürkt das plus petere die ganz neue Strafe des dreifachen Kostenersatzes, und das tempore plus petere des noch einmal so langen Wartens seit Zeno und Justinian [13]). Häufig ist praescriptio, d. h. ein Bevorworten des Klägers [14]), daß er von mehren Terminen erst die fälligen, oder von mehren Leistungen erst die eine einklage, damit nicht die formula incerta die ganze Sache auf einmal zur Entscheidung bringe, und was jetzt nicht zugesprochen werden kann, gänzlich verloren gehe [15]); insbesondere kommt sie vor, wenn ein Anderer, als der ursprüngliche Interessent, klagt oder belangt wird [16]). Die Praescription des Klägers heißt auch einmal exceptio [17]). Urkunden, deren sich der Kläger beim judex bedienen will, müssen wie die actio schon jetzt edirt werden [18]).

9) Gajus IV, 57.

10) Gajus IV, 64. Aus der Art der Geschäftsführung und des Buchhaltens des argentarius erklärt sich diese Abweichung sehr leicht.

11) Gajus IV, 68.

12) §. 34. J. de action.

13) §. 33. J. eod.

14) Noch ante formulam mit den einleitenden Worten: "Ea res agatur".

15) Gajus IV, 130 ff.

16) Gajus IV, 134 ff.

17) Cicero de orat. I, 37., eine Stelle, deren frühere falsche Deutung sehr verzeihlich war.

18) l. 1. §. 3. D. de edendo.

4. Verbindung mehrer Personen oder Sachen.

§. 560.

Mehre Mitberechtigte können zusammen klagen, und mehre Mitverpflichtete zusammen belangt werden; das nothwendige s. g. litis consortium seit Constantin ist durch Julian wieder aufgehoben [1]). Auch mehre Ansprüche gegen den Beklagten werden cumulirt; es gilt sogar gegen den nicht gleich mitgenommenen während derselben Prätur exceptio litis residuae [2]).

B. Vadimonium.

§. 561.

Verschiebt der Beklagte die Antwort, so macht er vadimonium [1*]), gewöhnlich für den tertius dies, hier perendinus genannt. Die dabei auszulobende Summe ist bei der actio judicati und depensi der ganze Betrag der Forderung; sonst bestimmt sie der Kläger durch jus jurandum calumniae, nur nicht über 100,000 Sesterzien, und wenn der Gegenstand nur so viel, oder noch weniger beträgt, nicht über 50,000 [2*]); oder auch wohl der Prätor [3]). Das bloße Versprechen der Summe ist vadimonium purum; doch können hinzukommen: 1) ein Eid, 2) Bürgen, welche schon in den 12 Tafeln vades und subvades heißen [4]), 3) Recuperatoren zur schnellern Verurtheilung in die Summe [5]). Das Abfassen des vadimonium wird für schwierig ausgegeben [6]). Ge-

1) l. 1. C. Th. de dominio rei, quae posc. (2. 5.)
2) Gajus IV, 122.
1*) Gajus IV, 184.
2*) Gajus IV, 186.
3) Gajus III, 224.
4) Jac. Gothofr. tab. 2.
5) Gajus IV, 185.
6) Cicero ad Q. Fratr. II, 14.

gen Eltern und Patrone muß der Prätor das vadimonium besonders erlauben [7]). Bei deserirtem vadimonium fordert der Kläger die Summe ein; oder besteht auch, ohne daß es einer neuen Ladung bedarf, auf Immission in die Güter, oder einseitiges Erkenntniß [8]). Ein außergerichtliches freiwilliges vadimonium wird zwar von den Alten erwähnt, hat aber keine näheren Regeln. In Justinian's Rechtsbuch ist von der ganzen Lehre nichts übrig, als der einzelne Ausdruck vades [9]).

C. Antwort des Beklagten.

§. 562.

Erschien der Beklagte (vadimonium sistere, obire), so erfolgte nach wiederholter Klage die Antwort: 1) die confessio, d. h. Erklärung nachzugeben; sie mußte erfolgen in jure, nicht in judicio, in Person [1]) und in Beiseyn des Klägers oder seines Procurators [2]); war dann aber einem rechtskräftigen Urtheile gleich [3]); unumstößlich, auch wenn die Unrichtigkeit bewiesen wurde [4]); und gab eine ganz neue Klage, die actio confessoria [5]). Aller weitere Proceß hatte nun ein Ende. 2) Vertheidigung gegen die Klage: a) durch dilatorische Einreden, welche aber nur vor der Antwort zulässig sind [6]), sonst bedarf es der noch bestrittenen

7) Gajus IV, 187.

8) l. 2. pr. D. quib. ex causis in poss. eat. (42. 4.)

9) l. 4. §. 1. C. de castrensianis. (12. 26.)

1) l. 6. §. 4. D. de conf. (42. 2.)

2) l. 6. §. 3. D. eod.

3) l. 1. D. eod. Daher die alte Zusammenstellung der confessi und judicati in den 12 Tafeln, welche sich in den späteren Quellen wieder findet.

4) l. 4. D. eod.

5) l. 23. §. 11. D. ad leg. Aquil. (9. 2.)

6) l. 12. 13. C. de except. (8. 36.)

Restitution [7]). Sonderbarerweise geht jede gegründete dilatoria, wenn der Kläger derselben nicht vor dem Erkenntniß abhilft, in eine peremtoria über [8]); erst im neueren Rechte ist dies anders [9]). b) Durch Antwort auf die Thatsachen der Klage, welche aber erst nach Erledigung aller Dilatorien Pflicht ist. Gesteht der Beklagte ein, so muß er sich auf peremtorische Einreden zurückziehen; läugnet er, so beweiset der Kläger erst bei dem judex, wo dann aber der geführte Beweis nach dem, was schon bei den einzelnen Klagen bemerkt ist, oft das Duplum zur Folge hat. c) Durch peremtorische Einreden, von welchen die civilrechtlichen ipso jure erst bei dem judex vorkommen, die übrigen vom Magistrat implorirt werden müssen, als exceptiones in der formula judicii; doch ist die Restitution gegen Versäumung unbestritten [10]).

D. Erwiderung des Klägers.

§. 563.

Läugnet der Kläger die Einreden, so beweiset sie der Beklagte, aber erst bei dem judex; gesteht er sie zu, so kommt es auf Replicationen an [1]), wogegen noch wieder eine duplicatio gilt [2]). Läßt der Kläger die Sache liegen, was von seiner Seite eremodicium heißt, so kann der Beklagte nicht auf einseitiges Erkenntniß bestehen [3]); es geht aber für den Kläger die Instanz verloren, jedoch mit dem Rechte wieder zu klagen [4]).

7) Gajus IV, 125.
8) Gajus IV, 123.
9) §. 33. J. de action. (6. 4.)
10) Gajus IV, 125.
1) Gajus IV, 126.
2) Gajus IV, 127.
3) l. 73. §. 1. D. de judiciis. (5. 1.)
4) l. 73. §. 2. D. eodd.

E. Gegenseitige Leistungen in Bezug auf den Rechtsstreit.

§. 564.

Mehr wie irgend ein anderes Verhältniß führt der Rechtsstreit zu Cautionen. 1) Kann der Kläger zu einer Sponsion d. h. Auslobung eines Succumbenzgeldes auffordern [1], aber nur bei pecunia certa auf $\frac{1}{3}$ [2], und bei dem constitutum auf $\frac{1}{2}$ [3]. Die Summe verfällt ohne Rücksicht auf calumnia blos wegen Verlusts der Sache [4]. Den Pupillen und Weibern ist die Sponsion erlassen [5], Anderen wenn das Ablaugnen das Doppelte nach sich zieht [6]. Gegen den Kläger gilt die restipulatio poenae, allem Ansehn nach das Gegenstück der Sponsion des Beklagten [7]. 2) Auch kann der Kläger statt der sponsio jus jurandum calumniae fordern, selbst von Pupillen und Weibern [8]; eben so der Beklagte vom Kläger [9]. 3) Noch muß der Beklagte eine Satisdation auf den Betrag der Schuld leisten, und zwar a) propter actionem, bei der actio judicati und depensi [10] und bei dem judicium morum, wenn es der Mann anstellt [11]; b) propter personam, wenn der Beklagte decoctor ist, oder auch ein Erbe, welchem die Erbschaft ohne Sicherheit zu lassen gefährlich ist [12].

1) Gajus IV, 15.
2) Cicero pro Rosc. Comm. 5.
3) Gajus IV, 171.
4) Gajus IV, 180.
5) Gajus IV, 172.
6) Gajus IV, 171.
7) Gajus IV, 13. 180.
8) Gajus IV, 172.
9) Gajus IV, 179.
10) Gajus IV, 25. Die manus injectio dauerte gerade hier am längsten, und machte hier am längsten den vindex nöthig.
11) Gajus IV, 102.
12) Gajus l. c.

4) Kommen Stellvertreter vor, und zwar a) Cognitoren, so gilt der des Klägers sogleich als dominus litis [13], wegen des cognitor des Beklagten cavirt der Principal judicatum solvi [14]. b) Der Procurator des Klägers cavirt dominum ratam rem habere [15], der des Beklagten judicatum solvi [16]; beide Cautionen leistet der Procurator selbst. c) Tutoren und Curatoren caviren wie Procuratoren; nur auf Seiten des Klägers wird die Caution gewöhnlich erlassen [17]. d) Defensoren müssen immer judicatum solvi caviren [18].

F. Ordinatio judicii.

§. 565.

Streitige Rechtssätze entschied der Prätor selbst; bei einem Streit über Thatsachen folgte ordinatio judicii, mittelst judicis postulatio, judicis addictio und Aussprechung der Formel; ganz nach der Formel im Edicte, nur daß die nicht civilrechtlichen Einreden als Vorbehalt der Verurtheilung aufgenommen wurden [1], und die Replicationen als Vorbehalt der Exceptionen [2]. Zuwachs der Verbindlichkeit aus der Zeit nach ordinirtem judicium brauchte in der Formel nicht berührt zu seyn [3]. Aufgeschrieben wurde die Formel wohl immer. Nach ordinirtem judicium heißt die Rechtssache lis. Versehen des Magistrats in der Formel wegen Unrichtigkeiten der Klage gaben dem Beklagten eine Restitution [4].

13) Gajus IV, 97.
14) Gajus IV, 101.
15) Gajus IV, 98.
16) Gajus IV, 101.
17) Gajus IV, 99. 101.
18) §. 1. J. de satisdat. (4. 11.)
1) Gajus IV, 119.
2) Gajus IV, 126.
3) l. 25. §. 8. D. de aed. ed. (21. 1.)
4) Gajus IV, 57.

G. Litiscontestation.

§. 566.

Nach ordinirtem judicium folgte die litiscontestatio, als Aufforderung an die Anwesenden zum Zeugniß über den Anfang des Processes [1]; besonders als Handlung des Klägers. Sie heißt contractus [2], aber nur in dem weitesten Sinne des Ausdrucks. Erst an die Litiscontestation sind die Folgen des Processes geknüpft [3], und nur selten schon an controversia mota [4]. Die wichtigeren sind folgende: 1) das Verhältniß wird novirt [5], namentlich heißt es: ante litem contestatam debitorem dare oportere, post contestatam condemnari [6]; später gewann immer nur der Kläger ohne etwas zu verlieren [7], und die Novation war blos die s. g. cumulative; ausgenommen insofern eine von den Parteien würklich beabsichtigte Novation statt der Stipulation durch Litiscontestation vollzogen wird [8]. 2) Wer eine streitige Sache veräußert, muß dem Gegner das Doppelte entrichten, schon nach den 12 Tafeln [9], und wer eine solche Sache wissentlich erwirbt, 50 Sesterzien an das Aerarium nach einem Edict von Augusť [10]. Früher erwarb nur der wissentliche Abnehmer nicht [11];

1) Festus voc. contestari.

2) l. 3. §. 11. D. de pecul. (15. 1.)

3) l. un. C. de litiscont. (3. 9.)

4) l. 25. §. 7. D. de H. P. (5. 3.)

5) l. 29. D. de novat. (46. 2.)

6) Gajus III, 180 ff.

7) l. 86. 87. D. de R. J. (50. 17.)

8) l. 11. §. 1. D. de novat. (46. 2.) l. 2. C. de O. et A. (4. 10.)

9) Jac. Gothofr. tab. 12.

10) Fragm. de jure fisci. §. 8.

11) Gajus IV, 117.

seit Constantin wird der Erwerb gar nicht gemacht[12]). 3) Unter den nämlichen Parteien ist über den nämlichen Gegenstand aus dem nämlichen Grunde jeder neue Proceß ausgeschlossen, und zwar ipso jure bei dem legitimum judicium, insofern es in personam ist und die Formel in jus gewählt war, sonst nur mittelst exceptio rei in litem deductae[13]).

II. Besondere Formen der Vindication.

A. Bestimmung der Parteirolle[1]).

§. 567.

Vindicirt wird a non possidente gegen den possidens. War nun Zweifel über den Besitz, so verwies der Prätor zu dem interdictum uti possidetis und utrubi, gerade als ob eine Thätlichkeit vorgefallen[2]). Offenbar ist dies nur spätere Anwendung des ganz auf Delict gegründeten Interdicts, nicht der Grund der Einführung; obgleich die Quellen dies sonderbarerweise sagen[3]). Der Unterliegende wird der Vindicant.

B. Vindication selbst.

1. Aelteres Verfahren[1*]).

§. 568.

Die Vindication hat eine eigenthümliche Einleitung

12) l. 2. C. de litigiosis. (8. 37.)

13) Gajus IV, 106 ff. Die Vereinigung der Ausschließung des Klägers auf immer mit der Aufhebung des ersten Processes unter Vorbehalt des Rechts wieder zu klagen §. 563. beruht wohl auf Unterscheidung der Zeit vor und nach der Litiscontestation.

1) v. Savigny v. Besitze. §. 36. S. 413. 419.

2) Gajus IV, 148. l. 1. §. 2. 3. D. uti poss. (43. 17.)

3) M. s. die Stellen Not. 2.

1*) Gellius XX, 10. Manum conserere est, de qua re disceptatur, in re praesenti, sive ager, sive quid

durch vindiciae, lis vindiciarum. Wie alles ineinandergriff, ist bei den mangelhaften Nachrichten schwehr zu sagen; einzeln genommen sind die Eigenthümlichkeiten folgende: 1) Vindication des Klägers und gleich darauf folgende contravindicatio; wodurch allein cessio in jure mit addictio abgewandt wurde; doch wird die contravindicatio in ihren Folgen als bloßes Abläugnen behandelt. 2) Gegenwärtige Sache, was bei beweglichen Sachen wenig Schwierigkeit hatte, und nöthigenfalls auch noch erleichtert war, wie z. B. bei Heerden. Wurde ein Grundstück vindicirt, so ging der Prätor mit an Ort und Stelle; dann nur die Parteien; und zuletzt hieß es blos: inite istam viam, mit gleich folgendem: redite. Eine Erdscholle und ein Ziegel wurden nun vor den Prätor gebracht. 3) Vorstellung der Vindication durch einen symbolischen Kampf

aliud est, cum adversario simul manu prendere, et in ea re omnibus verbis vindicare. Vindicia, i. e. correptio manus in re atque in loco praesenti apud Praetorem ex XII Tabb. fiebat, in quibus ita scriptum est: SI QUI IN JURE MANUM CONSERUNT. Sed postquam Praetores propagatis Italiae finibus, datis jurisdictionibus, negotiis occupati, proficisci vindiciarum dicendarum causa in longinquas res gravabantur: institutum est, contra XII Tabb. tacito consensu, ut litigantes non in jure apud Praetorem manum consererent, sed ex jure manum consertam vocarent, i. e. alter alterum ex jure ad conserendam manum in rem, de qua ageretur, vocaret: atque profecti simul in agrum, de quo litigabatur, terrae aliquid ex eo, uti unam glebam, in jus in urbem ad Praetorem deferrent: et in ea gleba, tanquam in toto agro vindicarent. Idque Ennius significare volens, ait, non ut ad Praetorem solitum est agi legitimis actionibus, neque ex jure manum consertam, sed bello ferroque et vera vi atque solida. Quod videtur dixisse, conferens vim illam civilem et festucariam, quae verbo diceretur, non quae manu fieret, cum vi bellica et cruenta. Gajus IV, 16 fl. v. Savigny üb. lis vindiciarum in der Zeitschrift III, 17.

schon nach den 12 Tafeln [2]), indem beide die Sache anfassen und mit einer festuca berühren [3]), bis der Prätor mit dem: mittite ambo rem dazwischen trit. Das Kunstwort ist hier in jure manum conserere; auch ex jure manum consertum vocare [4]). 4) Deductio moribus, nach mehren Stellen Cicero's bei Grundstücken, noch vor Angehung des Prätors, als scheinbares Hinauswerfen aus dem Grundstück, vis ex conventu genannt, wobei es als gleichgültig behandelt wird, wer der Herausgeworfene ist. Wahrscheinlich wurde die deductio erfunden, wie die Parteien noch auf das Grundstück gehen und auf diesem den Kampf vollziehen mußten, um nicht noch einmal von Rom aus nach Grundstücken in entfernten Gegenden zurückreisen zu müssen [5]). 5) Die vindiciae im engern Sinn, d. h. das Vindicationsprovisorium bis zu endlicher Entscheidung, und zwar secundum possessorem, schon nach den 12 Tafeln [6]); doch gilt bei der vindicia falsa, d. h. wohl wenn der Besitzer demnächst unterliegt, doppelte Restitution der Früchte schon nach den 12 Tafeln [7]); auch muß der Besitzer praedes stellen pro lite et vindiciis, d. h. wegen der Hauptsache und wegen der Früchte [8]). War alles

2) Jac. Gothofr. tab. 6.

3) Die festuca erklärt nun Gajus auch anders, als man sie bisher nahm.

4) Daß die Bezeichnung durch vis civilis et festucaria im Gegensatz der bellica und cruenta bei Gellius l. c. nur zufällig ist, erinnert Heinrich ad Ciceronis orat. pro Tullio. Kil. 1816. p. 86.

5) Daß man die bisher gangbare Meinung, als diene die deductio moribus dem deductus das interdictum de vi zu verschaffen, verlassen müsse, hat v. Savigny a. a. O. erinnert.

6) Jac. Gothofr. tab. 6. In einer neueren Schrift heißt es zwar, Gajus sage ausdrücklich das Gegentheil; die Stelle ist aber leider nicht angegeben, und existirt auch wohl nicht.

7) Jac. Gothofr. tab. 12.

8) Gajus IV, 94.

regulirt, so wurde ein judex bestellt, und die formula judicii gegeben; das Verfahren ist nun das gewöhnliche.

2. Neueres Verfahren [1]).

§. 569.

Seit Aufhebung der Legis actiones wählt der Vindicant unter 2 Formen: 1) Sponsio, wobei der Kläger zu einem Succumbenzgelde von 25 Sesterzien auffordert, und dann die Summe mittelst Beweis des Eigenthums einklagt; aber nicht um sich die Summe, sondern das Eigenthum zusprechen zu lassen; die sponsio heißt pro praede litis et vindiciarum. 2) Formula petitoria, wobei der Kläger geradezu sein Eigenthum geltend macht. Wenigstens bei Erwählung des letzten Weges muß der Besitzer cautio judicatum solvi machen, oder dem Kläger den Besitz überlassen [2]).

III. Umfang des Vindicationsprocesses.

§. 569. a.

Der Vindicationsproceß gilt bei der Rei vindicatio und Hereditatis petitio; aber nicht bei Klagen aus der Obligation; auch nicht wenn die dingliche Klage actio heißt, wie z. B. actio Publiciana, Serviana. Ungewiß ist die Proceßform für die Klage aus dem natürlichen Eigenthum, da die Klage selbst nicht näher bekannt ist [1*]). Von den Klagen aus dem Familienrechte ist der

1) Gajus IV, 91 ff.

2) Gajus IV, 89. vergl. mit IV, 91. l. un. C. uti poss. (8. 6.)

1*) Man hat mich erinnert, daß während Gajus bei der sponsio wenigstens beispielsweise nur das Quiritarische Eigenthum nenne, er die formula petitoria ganz allgemein stelle, und diese also wohl auch zur Verfolgung des natürlichen Eigenthums gedient habe; alsdann hätte der Vindicationsproceß gegolten. Os-

Vindicationsproceß bei dem Streite über die Freiheit in den vindiciae sichtbar, aber immer secundum libertatem [2]). Wegen dieser Verwandtschaft mit dem Vindicationsproceß mag es bei Justinian von den Klagen aus den Familienverhältnissen heißen: in rem esse videntur [3]).

2. Absatz.

Von den Handlungen in judicio vor dem judex.

§. 570.

Auf die Einleitung der Sache vor dem Magistrat folgt die weitere Verhandlung in judicio; wozu der judex den Parteien den Ort nach Willkühr bestimmt, wenn er nur sicher und anständig ist [1]); eben so die Zeit, gewöhnlich den dies perendinus nach ordinirtem judicium.

I. Handlungen der Parteien.

§. 571.

Die Handlungen der Parteien sind: 1) die Edition der Formel, mittelst deren der Prätor judicium ordinirt hatte. 2) Die Vorträge, wobei der Kläger anfing; sowohl in der prima actio, als auch, wenn sie der Wichtigkeit der Sache wegen nöthig war, in der secunda, s. comperendinatio. Der Vortrag begann mit der causae collectio, worauf die peroratio folgte [1*]). Geständnisse des Beklagten haben keine Form;

fenbar paßt dies sehr gut zu dem oben behaupteten Vorzuge des natürlichen Eigenthums vor der b. f. possessio.

2) Aus dem Processe über die Virginia vor dem Decemvir Appius Claudius bekannt genug. l. 1. §. 24. D. de orig. jur. (1. 2.)

3) §. 15. J. de act. (4. 6.)

1) l. 6. C. de sentent. (7. 45.)

1*) Gajus IV, 15.

sie sind aber auch nicht unumstößlich. Dilatorische Einreden kommen nicht mehr vor; aber wohl die Antwort und die peremtorischen Einreden, wobei immer Nachholung bis zum Urtheil gilt [2]). 3) Die Beweise, welche gleich mit dem Vortrage der Thatsachen verbunden werden, aber doch mit dem Rechte der Nachholung bis zum Endurtheile [3]). A) Die Zeugen, welche nur mündig zu seyn brauchen [4]), aber in der Mehrzahl vorhanden seyn müssen [5]), so daß ein einziger Zeuge gar nicht zum Verhör gelassen werden soll [6]), bringt jeder Theil mit und befragt sie über den Vorgang [7]). Erst von Constantin ist der Zeugeneid [8]). Ein Zeugniß des Sclaven gilt nur, wenn schon einiger Beweis da ist [9]), derselbe nicht auf andere Art vervollständigt werden kann [10]), und wenn die Aussage des Sclaven nicht sehr unterstützt ist, die Folter (quaestio) angewandt ist [11]); doch ist die letzte im Civilprocesse nur ausnahmsweise bei gewissen Gegenständen, z. B. Verwandtschaft, Erbschaftsqualität, erlaubt [12]). Für den gegenwärtigen oder vorigen Herrn gilt keine Abhörung [13]), auch nicht gegen den Herrn [14]); doch darf der Sclav über sein

2) l. 2. C. sent. resc. non posse. (7. 50.) l. 8. C. de except. (8. 36.)

3) l. 4. C. eod.

4) §. 6. J. de test. ordin. (3. 10.)

5) l. 12. D. de testib. (22. 5.)

6) l. 9. §. 1. C. eod. (4. 20.)

7) Es ist bekannt, wie erst das Mißverständniß des intrare in secretum judicis von Seiten der Zeugen in l. 14. C. de test. im Mittelalter das Römische Recht mit einem ihm ganz fremden Verfahren bereichert hat.

8) l. 9. C. eod. Glück's Pand. XXII. §. 1181. S. 191.

9) l. 1. §. 1. l. 20. D. de quaest. (48. 18.)

10) l. 9. pr. D. eod.

11) l. 58. §. 2. D. de aed. ed. (21. 1.)

12) Paulus V, 15, 6. V, 16, 2.

13) l. 14. C. de quaest. (9. 41.)

14) l. 1. C. eod.

eigenes Factum immer befragt werden, ohne Rücksicht auf die Folge für den Herrn [15]). Zwang gegen den Herrn den Sclaven zu stellen gilt nicht. B) Von Urkunden sind besonders wichtig die zugesiegelten tabulae über das Geschäft, die codices accepti et expensi und die Rechnungsbücher der Argentarien. C) Die Eidesdelation war in der ältesten Zeit mehr eine außergerichtliche, wurde dann aber auf den Rechtsstreit vor Gericht übertragen. D) Der Ungehorsam, welcher aber den judex nie mehr hindert auf Verlangen des Anwesenden einseitig zu erkennen; auch nicht wenn der Kläger ausbleibt [16]).

II. Handlungen des judex.

§. 572.

Auf Seiten des judex sind die Interlocutionen selten; namentlich ergeht kein Beweisinterlocut. Die Endsentenz darf bei der actio stricti juris nur berücksichtigen, was schon ipso jure gilt, oder doch in die Formel aufgenommen ist; nur die actio bonae fidei giebt freie Hände. Die Fassung der Sentenz ist kurz [1]), und enthält keine Entscheidungsgründe. Aufgeschrieben war die Sentenz wohl von jeher; später ist immer die Rede von recitare ex periculo [2]). Ursprünglich ist jede publicirte Endsentenz eine res judicata mit dem Character der Rechtskraft, oder Unabänderlichkeit; seitdem

15) Paulus V, 16, 1. l. 7. D. de probat. (22. 3.) l. 15. C. de quaest.

16) l. 1. 2. C. quomodo et quando jud. sent. proferre. (7. 43.) Von der Litiscontestation gilt eine andere Regel §. 563.

1) l. 1. §. 1. D. quae sent. sine appell. (49. 8.)

2) l. 1 - 3. C. de sent. ex peric. recit. (7. 44.) Ueber das Wort periculum s. m. Brissonius voc. periculum, no. 5.

es Rechtsmittel giebt, müssen auch diese erst beseitigt seyn. Als Folge der Rechtskraft wird auf neue Beweise, welche das Verhältniß ganz anders ergeben, nicht mehr gesehen [3]). Bei Erkenntnissen gegen die Freiheit galt die res judicata erst im dritten Processe, was Justinian aufhob [4]). In die Proceßkosten durfte der judex wohl von jeher verurtheilen; später war es sogar Pflicht bei Strafe des eigenen Haftens [5]); bei einer zweifelhaften Sache unterblieb die Verurtheilung [6]).

A. Abweisung des Klägers.

§. 573.

Von den verschiedenen Arten des Enderkenntnisses erfolgt die Abweisung des Klägers stets auf immer [1]), und erst im neuen Proceß gilt eine Abweisung angebrachtermaaßen, noch zur Zeit [2]). Die Befreiung des Beklagten erfolgt ipso jure, insofern das judicium legitimum ist, in personam geht, und die Formel in jus gewählt ist; sonst mittelst der exceptio rei judicatae [3*]).

B. Verurtheilung des Beklagten.

§. 574.

Die Verurtheilung des Beklagten ist bei dem Gelde ganz einfach; bei anderen Gegenständen erfolgt ein Erfüllungsbefehl, und wenn dieser nicht befolgt wird, Condemnation auf das Interesse nach vorgängigem

3) l. 4. C. de re judic. (7. 52.)

4) l. 1. pr. C. de adsert. toll. (7. 17.)

5) l. 5. pr. C. de fruct. (7. 51.)

6) l. 5. §. 1. C. eod. Der in neueren Zeiten hierüber erhobene Streit ist bekannt.

1) Gajus IV, 123.

2) §. 33. J. de action. (4. 6.)

3*) Gajus IV, 106 ff.

jus jurandum in litem des Klägers [1]). Es gilt also im Grunde nur Verurtheilung auf Geld [2]), ausgenommen wenn der Kläger auf sein in den Händen des Beklagten befindliches Eigenthum besteht [3]). Ist die actio arbitraria, so verschafft ein arbitrium Gelegenheit zu einfacher Erfüllung; während, wenn der Beklagte diesen Ausweg versäumt, die Condemnation das Mehrfache, die Infamie u. s. w. mit sich führt [4]). Enthält die Formel ein certum, so muß der judex bei einem Erkenntniß auf Mehr oder Weniger dem Verkürzten Ersatz leisten [5]); fehlt ein certum, so muß wenigstens die Sentenz es festsetzen [6]). Bei der Klage wegen injuria atrox condemnirt der judex gewöhnlich auf die Summe, auf welche der Prätor vadimonium leisten ließ [7]). Mit der Condemnation wird das Schuldverhältniß zum zweiten Male novirt [8]); namentlich heißt es vom Beklagten: post litem contestatam condemnari, post condemnationem judicatum facere oportere [9]); der Kläger gewinnt aber nur, ohne von dem alten Rechte zu verlieren [10]) und die Novation ist wieder die s. g. cumulative. Die neue Klage aus dem Urtheil heißt actio judicati [11]). Ableugnung zieht dem Beklagten das Doppelte zu [12]);

1) l. 1. 2. D. de in lit. jur. (12. 3.)

2) Gajus IV, 48. Es war also von einer gewissen Seite her so unrecht nicht, wenn Bulgarus gegen Martinus ein allgemeines Liberationsrecht des Schuldners von einer anderen als der Geldprästation gegen Geld behauptete.

3) l. 68. D. de R. V. (6. 1.)

4) §. 27. J. de action. (4. 6.) l. 14. §. 4. D. quod met. c. (4. 2.)

5) Gajus IV, 52.

6) Gajus l. c.

7) Gajus III, 224.

8) l. 3. C. de usuris rei jud. (7. 54.)

9) Gajus IV, 189.

10) l. 86. 87. D. de R. J. (50. 17.)

11) l. 3. §. 11. D. de peculio. (15. 1.)

12) Gajus IV, 171.

versäumte Erfüllung nach 2 Monaten die usurae rei judicatae von 24 P. C. [13]), seit Justinian anfangs von 6 [14]), dann wieder von 12 [15]).

C. Adjudicatio.

§. 575.

In Theilungsprocessen darf der judex schon nach den 12 Tafeln mittelst adjudicatio ganz neue Rechte schaffen, als nothwendige Bedingung der Auseinandersetzung [1]). Es entsteht Quiritarisches Eigenthum, ohne daß das Urtheil erst vollstreckt zu seyn braucht [2]).

3. Absatz.

Von den Widerklagen des Beklagten.

§. 576.

Der Beklagte hat das Recht der Widerklage (mutua petitio, s. g. reconventio) [1*]); welche bei dem Magistrat erhoben, aber von diesem an den judex verwiesen wird; mit der Folge, daß das Erkenntniß in der Vorklage bis zu erledigter Widerklage ausgesetzt bleibt [2*]). Besonders gilt noch eine eigentliche Nachklage, wenn der Kläger nicht durchdringt, um diesen von ungerechten Klagen abzuschrecken [3]), und zwar 1)

13) l. 1. C. Th. de usuris rei jud. (4. 19.)

14) l. 26. §. 1. C. de usur. (4. 32.)

15) l. 2. C. de usur. rei judic.

1) l. 1. D. fam. herc. (10. 2.)

2) Ulpianus XIX, 16. Der Civilerwerb erklärt hier alles; auch ist kein Einwurf, daß die bloße judicatio ja auch Civilerwerb sey, denn diese geht ihrer ganzen Fassung nach nur auf Begründung einer Obligation.

1*) l. 11. §. 1. D. de jurisd. (2. 1.) l. 38. pr. D. mand. (17. 1.)

2*) l. 6. C. de compens. (4. 31.) l. 1. C. rer. amot. (5. 21.)

3) Gajus IV, 174 ff.

contrarium judicium wegen des bloßen Verlusts der Sache auf ein Fünftel des Streitgegenstandes, wenn sich der Beklagte einer prätorischen Immission widersetzt, oder die Frau die B. P. ventris nomine fraudulenter an Andere gebracht haben sollte; auf ein Zehntel, wenn dem Beklagten eine Injurie Schuld gegeben ist; 2) das calumniae judicium wegen calumnia des unterliegenden Klägers bei jeder Klage auf ein Zehntel. Beide Nachklagen concurriren nur alternativ, und fallen weg, wenn der Beklagte die restipulatio poenae, oder den Calumnieneid forderte (§. 564.). In Justinian's Zeit waren beide Nachklagen außer Gebrauch [4]).

2. Titel.

Von dem Verfahren extra ordinem.

§. 577.

Neben dem bisher erörterten judicium ordinarium gilt als Ausnahme auch noch ein Verfahren extra ordinem, von welchem aber fast gar keine Nachrichten sind. Es kommt vor: 1) wenn die Rechtssache mehr imperii, als jurisdictionis ist, z. B. missio in possessionem; 2) wenn sie keinen Aufschub leidet, z. B. damnum infectum; 3) wenn es an bestimmten Rechtsregeln fehlt; dahin gehört a) Renumeration geleisteter Dienste [1]), b) Fideicommißstreitigkeit [2]), c) in integrum restitutio minorum [3]). Auf Ferien wird keine Rücksicht genommen [4*]); der judex fällt weg, eben so

4) §. 1. J. de poena tem. litig. (4. 16.)

1) Tit. D. de extra cogn. (50. 13.)

2) Ulpianus XXV, 12.

3) l. 1. §. 1. l. 24. §. 5. D. de minor. (4. 4.)

4*) l. 2. D. de feriis. (2. 12.)

ordinatio judicii und litis contestatio; und die Folgen des Proceſſes waren wohl ſchon an den Klagvortrag geknüpft. Von Formeln iſt das Verfahren ganz unabhängig [5].

3. Titel.

Von dem Interdictenproceß [1].

1. Begriff und Arten der Interdicte.

§. 578.

Im Edict des Prätors finden ſich befehlsweiſe gefaßte Stellen, beſonders in dringenden Fällen, theils Decrete als Befehle etwas zu thun, theils Interdicte, als Verbote. Später wurde Interdict das allgemeine Wort und man unterſchied restitutoria mit "id illi restituas", exhibitoria mit "id illi exhibeas", und prohibitoria mit "vim fieri veto". Wer von einem ſolchen Interdict Nutzen hat, bedient ſich deſſelben als Kläger. Der Proceß kommt dem ordinarium judicium am nächſten, und wird oft dazu gerechnet [2]; namentlich wird ein judex zugezogen, was vor Gajus ſo oft bezweifelt iſt [3].

2. Verfahren.

§. 579.

Vor dem Magiſtrat macht 1) die Nachſuchung des Interdicts (interdicere) den Anfang. 2) Iſt ſie

5) l. 47. §. 1. D. de neg. gest. (3. 5.)

1) Gajus IV, 138 ff. v. Savigny v. Beſitz §. 34. Haubold in v. Savigny's Zeitſchr. III, 12.

2) l. 1. §. 2. D. si ventr. nomine mul. (25. 5.)

3) z. B. von Cujacius Parat. Cod. VIII, 1.

nicht schon nach dem eigenen Vortrag unzulässig, so giebt der Prätor das Interdict (interdicere, reddere interdictum); wobei die Erlassung eines sofortigen Befehls ohne Gehör des Gegners characteristisch ist [1]). 3) Behauptet gleichwohl der Beklagte non commissum esse interdictum, weil er die Behauptung des Klägers läugnet, oder Einreden hat, so folgt die Bestellung eines judex, auch wohl von Recuperatoren, mittelst einer dem Interdicte entsprechenden Formel. 4) Ist das Interdict restitutorisch oder exhibitorisch, so kann der Beklagte gleich auf der Stelle einen arbiter und eine formula arbitraria fordern; versäumt er dies, oder ist das Interdict prohibitorisch, so wird ein judex bestellt, eine sponsio gemacht und cum periculo verfahren. 5) Eine Litiscontestation kommt nicht vor. — Das Verfahren vor dem judex beruht auf der editio formulae, welche die Würkungen der Litiscontestation hat [2]), auf den Vorträgen, den Beweisen und der Entscheidung des judex, entweder non commissum esse interdictum mit Abweisung des Klägers, oder commissum esse mit Verurtheilung des Beklagten nach dem Interdicte; in jedem Falle mit Verlust des Succumbenzgeldes von Seiten des Unterliegenden. — Bei dem interdictum uti possidetis, vielleicht auch einigen anderen, wird Besitz und Genuß der Zwischenzeit an den Meistbietenden überlassen; welcher im Falle des Unterliegens wegen der Sache mit dem judicium Cascellianum s. secutorium, wegen der gezogenen Früchte der Zwischenzeit und zugleich auch wegen der ausgelobten Licitationssumme aus

1) Daher sagt auch Gajus praetor principaliter auctoritatem interponit; wobei Brinkmann praecipiendo vorschlägt.

2) l. 3. D. de interd. (43. 1.) l. 8. §. 4. 6. D. de prec. (43. 26.)

der stipulatio fructuaria belangt wird; obgleich auch wegen der Früchte mit dem judicium fructuarium, s. secutorium, nicht Cascellianum, so geklagt werden kann, als wäre gar nichts darüber ausgemacht [3]). — Die Nachklagen des siegenden Beklagten sind wie im judicium ordinarium, nur daß das calumniae judicium auf einen ganzen Viertel geht [4]).

2. Abschnitt.

Von dem neuesten Proceßverfahren.

§. 580.

Wie seit dem Ende des 3ten Jahrhunderts die judices und folglich auch das judicium ordinarium und der Interdictenproceß wegfielen [1]), gab es nur noch Einen Proceß, welcher dem Verfahren extra ordinem am nächsten kam, und auch so bezeichnet wird [2]). Einrichtungen des neuen Processes sind: 1) Supplication beim Kaiser um ein Rescript über die Einleitung der Sache; es soll keine exceptio peremtoria entziehen, aber wohl eine dilatoria, auch wohl ein früheres Rescript auf eine Gegensupplication [3*]). Das Suppliciren gilt nur vor Anfang des Rechtsstreits [4*]), hat aber die Würkung des libellus conventionis [5]). 2) Litisdenunciation an den Beklagten, damit er im

3) Auch hier ist die Umsicht des Prätors wohl unverkennbar, denn die Licitationssumme könnte den vernachläßigten Früchten nicht gleich kommen.

4) Gajus IV, 175.

1) §. 8. J. de interd. (4. 15.)

2) §. 8. J. eod. l. 47. §. 1. D. de neg. gest. (3. 5.)

3*) l. 3. C. Th. de div. rescr. (1. 2.) l. 2. C. de prec. imp. offer. (1. 19.)

4*) l. 2. C. ut lite pend. nulli lic. (1. 21.)

5) l. 1. C. quando lib. princ. dat. (1. 20.)

Gerichte zur Verhandlung erscheine, als eine neue Form der in jus vocatio; sie war nothwendig [6], und zwar gegen Ungehorsame 3 Male [7]. Seit Constantin sollte sie unter gerichtlicher Auctorität erfolgen [8]; aber doch ganz unterbleiben dürfen in liquiden Sachen [9], so wie in den geringfügigen, eiligen oder begünstigten [10]. Später kam sie wohl ganz ab. 3) Libellus conventionis, welcher im Gericht übergeben und dem Beklagten durch den Gerichtsboten zugestellt wird [11], mit dem Befehl des Erscheinens zur Verhandlung, aber nicht vor 20 Tagen [12]. Was der Beklagte dem Boten an dem ½ P. C. des Streitgegenstandes wegen zu hoher Angabe desselben zu viel bezahlt, erhält er vom Kläger dreifach ersetzt [13]. 4) Die neue Caution des Klägers sich in 2 Monaten nach Ueberreichung des Libells zu weiterer Verhandlung einzufinden [14], und sodann den Proceß bis ans Ende fortzuführen und im Falle des Unterliegens einen Zehntel des Streitgegenstandes zu entrichten [15]. 5) Abschaffung der Proceßcaution des Beklagten, namentlich der cautio judicatum solvi bei der actio in rem; doch soll er caviren den Proceß bis ans Ende fortzuführen [16]. 6) Der neue Begriff der Litiscontestation, als des Vortrags der Klage,

6) l. 7. C. quom. et quando jud. sent. (7. 43.)

7) l. 9. C. eod.

8) l. 2. C. Th. de denunt. (2. 4.)

9) l. 3. C. Th. eod.

10) l. 4. C. Th. eod.

11) l. 24. J. de action. (4. 6.)

12) Nov. 96. c. 2.

13) §. 24. J. de action.

14) Nov. 96. c. 1.

15) Nov. 112. c. 1. Der Zusammenhang mit contrarium judicium ist augenscheinlich; wenn dies gleich das Mittelalter bei der Umbildung in die heutige cautio pro expensis nicht bedachte.

16) §. 2. J. de satisdat. (4. 11.)

verbunden mit der darauf erfolgten Antwort; also noch nicht blos der letzten [17]). 7) Anknüpfung der Folgen des Processes an die Mittheilung des Libells an den Beklagten [18]). 8) Das neue Recht des Beklagten gegen den ungehorsamen Kläger auf einseitiges Erkenntniß zu bestehen [19]). 9) Die sonderbare Verfügung über die Beweislast, daß zuerst der Kläger sein Eigenthum darthut, wenn er dies nicht vermag, der Beklagte die Beweislast hat [20]); eben so der Beklagte die Verfälschung der Urkunde darthut, wenn er dies nicht kann, der Kläger die Aechtheit [21]); was selbst zu Justinian's Zeit zu exorbitant erscheinen mochte, und darum weggelassen wurde. 10) Das Recht des Richters dem Kaiser die Entscheidung zu überlassen, mittelst einer relatio s. consultatio cum opinione [22]), aber nur in schwierigen Fällen [23]), und mit Vorlegung des Berichts an die Parteien, welche dazu libelli refutatorii einreichen dürfen [24]). Justinian hob die Einrichtung auf [25]).

Zweites Hauptstück.

Von dem Executionsverfahren.

§. 581.

Die Execution eines condemnatorischen Urtheils war von jeher nur bei dem Magistrat. In Eigen-

17) l. 14. §. 1. C. de judic. (3. 1.) Nov. 96. c. 1.

18) l. 1. C. quando lib. princ. dat. l. 3. C. de ann. exc. (7. 40.) Nov. 112. c. 1.

19) l. 13. §. 2. C. de judic.

20) l. 1. C. Th. de fide test. (11. 39.)

21) l. 4. C. Th. eod.

22) l. 5. C. Th. de relat. (11. 29.)

23) l. 1. C. Th. eod.

24) l. 1. C. Th. de appell. (11. 30.) l. 1. C. de relat. (7. 61.)

25) Nov. 125. c. 1.

thumsfällen wird dem Beklagten die Sache abgenommen (manus militaris) [1]). In Schuldsachen giebt es nach den Regeln der Verurtheilung (§. 574.) nur eine Execution auf Geld; daher die bei anderen Arten von Leistungen oft nothwendigen Geld- und Gefängnißstrafen, Einlegung der Wache u. s. w. ganz unbekannt sind. Am strengsten war wohl das Executionsverfahren bei der Schuld aus dem nexus und dem mutuum, oder was das nämliche ist, bei der pecunia certa credita [2]), vielleicht aber nur in der Staatsmünze (§. 222.); und dann bei der Schuld aus einem begangenen Delicte [3]).

I. Execution gegen die Person [1*]).

§. 582.

Das älteste Recht hat eine Execution gegen die Person in einer Strenge, wie man sie lange Zeit unbegreiflich fand; gegründet auf eine der schon oben (§. 554. Not. 4.) vorgekommenen Legis actiones. Der confessus oder judicatus hatte noch 30 Tage [2*]); dann galt in jus vocatio und manus injectio [3*]) und wenn kein vindex auftrat, das Wegführen (ducere) und Fesseln (vincire) 4), wodurch der Schuldner zum nexus wurde. Die

1) l. 68. D. de R. V. (6. 1.)

2) Tab. Herac. I. 44. Lex de Gall. Cisalp. c. 22.

3) Livius VIII, 28.

1*) Niebuhr's Röm. Gesch. II, S. 309 ff.

2*) Jac. Gothofr. tab. 3. AERIS CONFESSIS, REBUSQUE JURE JUDICATIS XXX DIES JUSTI SUNTO.

3*) Jac. Gothofr. l. c. POST DEINDE MANUS INJECTIO ESTO, IN JUS DUCITO.

4) Jac. Gothofr. l. c. NI JUDICATUM FACIT AUT QUIS ENDO, EO IN JURE VINDICIT SECUM DUCITO, VINCITO, AUT NERVO AUT COMPEDIBUS XV PONDO NE MINORE; AT SI VOLET MAJORE VINCITO. Die Verbesserung in das ne majore, aut si volet minore, hat wohl alles

Nahrung war kärglich, wenn nicht der Schuldner selbst für sich sorgte [5]). Gegen das Ende von 60 Tagen wurde der Schuldner an 3 auf einander folgenden Nundinen auf das Markt geführt mit Anzeige der Schuld, und wenn ihn keiner löſete, dem Gläubiger überlaſſen zum Verkauf ins Ausland, oder zur Tödtung [6]), obgleich ihn der Gläubiger auch als nexus fortbehalten durfte [7]). Für mehre Gläubiger galt das in partes secare, ohne daß das Mehr oder Weniger zum Vorwurf gereichte [8]). Gemildert wurde die Execution durch die

für sich; sogar eine Handschrift bei Cujacius Obs. III, 39.

5) Jac. Gothofr. l. c. SI VOLET SUO VIVITO: NI SUO VIVIT, QUI EM VINCTUM HABEBIT LIBRAS FARIS ENDO DIES DATO: SI VOLET PLUS DATO.

6) Gellius XX, 1., wo der Jurist Sextus Caecilius über das Verfahren folgendes angiebt: Tertiis autem nundinis capite poenas dabant, aut trans Tiberim peregre venum ibant. Sed eam capitis poenam sanciendae, sicut dixi, fidei gratia, horrificam atrocitatis ostentu, novisque terroribus metuendam reddiderunt. Nam si plures forent, quibus reus esset judicatus, secare si vellent atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. Die letzte Angabe läßt über die Bedeutung der capitis poena bei dem Daseyn eines einzigen Gläubigers keinen Zweifel. Ueber etwas Aehnliches bei anderen Völkern s. m. Grimm in v. Savigny's Zeitschr. II, 2. §. 12.

7) Dafür ist die sonst unerklärliche große Zahl der nexi in Rom.

8) Jac. Gothofr. tab. 3. AST SI PLURES ERUNT REI, TERTIIS NUNDINIS PARTIS SECANTO: SI PLUS MINUSVE SECUERUNT SE FRAUDE ESTO. An einen Verkauf der Güter ist schon nach dem, was dabei nicht zum Vorwurf gereichen soll, gar nicht zu denken; sogar das bloße Wort sectio weiset nicht darauf, was ja nur auf den Kauf der Güter vom Staate geht. Zur Erklärung einer so grausamen Bestimmung bemerkt Sextus Caecilius a. a. O. Populus Romanus omnium virtutum maxime et praecipue fidem coluit. Hanc autem fidem majores nostri in negotiorum quoque contractibus sanxerunt; maximeque in pecuniae mutuaticiae usu atque commercio. Adimi enim putaverunt subsidium hoc inopiae temporariae, quo communis omnium vita indiget, si perfidia debitorum sine gravi poena eluderet. Weiter unten sagt er: Nihil profecto im-

Lex Petillia Papiria vom §. 418. 9); doch findet sich noch lange nachher das ducere des Schuldners 10), so wie der debitor addictus 11), adjudicatus 12). Sclav des Gläubigers konnte der Schuldner in Rom nicht werden, und behielt auch als nexus Persönlichkeit, Vermögen und Dispositionsfähigkeit 13), daher auch wohl nicht einmal mancipium eintrat; er mußte aber operae serviles leisten 14), und war Gegenstand der actio furti 15). Das beneficium condemnationis in quantum quis facere potest war sicher befreiend (§. 292.); eben so die cessio bonorum (§. 292.), bis zuletzt das Haften mit der Person ganz aufhörte 16).

II. Execution gegen das Vermögen.

§. 583.

Gegen das Vermögen galt anfangs vielleicht keine Execution, nach dem strengen Begriff der obligatio personae. Nachher war alles Gut derselben unterworfen, nur daß man aus Rücksicht der Humanität Einiges aus-

mitius, nihil immanius: nisi ut re ipsa apparet, eo consilio tanta immanitas poenae denuntiata est, ne ad eam unquam perveniretur. Addici namque nunc et vinciri multos videmus, quia vinculorum poenam deterrimi homines contemnunt. Dissectum esse antiquitus neminem equidem neque legi, neque audivi.

9) Zuerst hat Schrader (Hugo's Civ. Mag. V, 7, 7.) erinnert, daß die Lex die Execution gegen die Person nicht ganz aufgehoben haben könne.

10) Lex de Gallia Cisalp. c. 21.

11) Gellius XX, 1.

12) Gajus III, 189.

13) Jac. Gothofr. tab. 3. NEXO SOLUTO idem jus esto.

14) Varro de L. L. VI, 5. Liber, qui suas operas in servitutem pro pecunia, quam debet, dat, dum solveret, Nexus vocatur.

15) Gajus III, 199.

16) l. 12. C. de O. et A. (4. 10.).

nahm [1]). Statt der 30 Tage der 12 Tafeln galt ein Aufschub von 2 Monaten, später von 4 [2]). Als Executionsmittel wird Immission in die Güter erwähnt [3]), gerade wie wenn der Beklagte sich nicht einläßt. Viel häufiger war pignorum capio mit gerichtlichem Verkauf des Pfandes [4]) nach 2 Monaten [5]).

Drittes Hauptstück.

Von den Rechtsmitteln.

§. 584.

Hält sich eine Partei beschwehrt, so giebt es außer der Schadensersatzklage gegen den Richter auch Rechtsmittel zur Abänderung der Verfügung selbst. I) Die Nichtigkeitsbeschwerde, wenn das Urtheil schon gar nicht gilt. II) Die Appellation gegen blos unbillige Erkenntnisse mittelst Anrufung eines Anderen. Schon aus eigener Bewegung konnten die Tribunen oder ein anderer höherer oder gleicher Magistrat gegen eine Verfügung intercediren; um so mehr galt Anrufung ihrer Hülfe; aber immer nur von Seiten des Beklagten um den Stillstand der beschwehrenden Verfügung zu erwürken. Erst unter den Kaisern appellirte auch der Kläger, die Appellation wurde ein Rechtsmittel bei einer höheren Instanz, und diese hatte ein neues Erkenntniß; auch erstreckte sich das Schutzmittel auf die Provinzen; wurde

1) l. 38. pr. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

2) l. 3. C. de usuris rei jud. (7. 54.)

3) Gajus III, 78. Hiedurch erklärt sich auch die Stellung der beiden Pandectentitel: ex quib. caus. in poss. eat. u. de reb. auct. jud. poss.

4) l. 2. C. si in causa jud. pign. cap. (8. 23.)

5) l. 31. D. de re jud. (42. 1.)

nun aber durch bestimmtere Formen beschränkt. A) In Rücksicht des judex a quo und ad quem wird von dem Unterrichter an den Oberrichter appellirt. Ist die jurisdictio mandirt, so geht die Appellation an den Oberrichter des Mandanten; jedoch vom judex pedaneus erst an den Magistrat, welcher bestellte [1], von dem Legaten an den Proconsul [2]. Wer vice sacra judicat, ist doch der Appellation an den Kaiser unterworfen [3]. Der Kaiser selbst ist inappellabel [4], aber nicht wer nach einer Belehrung des Kaisers spricht [5]. Einen judex remota appellatione kann nur der Kaiser bestellen [6]. B) In Rücksicht des Gegenstandes gilt keine Appellation gegen Erkenntniß auf Eröfnung des Testaments und auf die Immission des Testamentserben seit Hadrian [7]; und nicht gegen bloße Interlocute seit Justinian [8]. Die Appellation an den Kaiser setzt nach den Pandecten das Daseyn einer unbekannten Summe voraus [9], im Codex ist sie auch in geringen Sachen verstattet [10]. C) Das Appellationsverfahren beginnt 1) mit der Einwendung [11] in einem biduum, und wenn Stellvertreter den Proceß führen in einem triduum [12], bis Justinian allgemein das decendium einführte. Schon die Einwendung hat den Devolutiv und Suspensiveffect. 2) Nach der Einwendung muß der Appellant in 5 Tagen

1) l. 3. D. quis appell. (49. 3.)

2) l. 2. D. eod.

3) l. 16. C. de appell. (7. 62.)

4) l. 1. §. 1. D. a quib. app. n. lic. (49. 2.)

5) l. 2. C. de appell.

6) l. 1. §. 4. D. a quib. app. n. lic.

7) l. 7. pr. D. de appell. rec. (49. 5.) Der Grund ist gewiß fiskalisch.

8) l. 36. C. de appell.

9) l. 10. §. 1. D. eod. (49. 1.)

10) l. 20. C. eod.

11) l. 2. D. eod.

12) l. 6. §. 5. C. eod.

die Apostel und sämmtliche gesta mit Bericht an das Obergericht erbitten [13]), und der Unterrichter sie in 30 Tagen behändigen [14]). 3) Nach neuen 5 Tagen muß nun der Appellant ein Succumbenzgeld von einem Drittel des Streitgegenstandes zur Entschädigung des Gegners verbürgen [15]), was später wieder aufgehoben wurde [16]); und außerdem noch der Besitzer, welcher gegen Herausgabe appellirt, alle Revenüen gerichtlich deponiren [17]). 4) Ist alles berichtigt, so introducirt der Appellant nach Verschiedenheit der Localentfernungen in 3 oder 6 Monaten, wobei auch noch reparatio versprochen ist [18]). 5) Nach beiderseitigem Gehör erfolgt das Appellationserkenntniß, und zwar im Falle der Bestätigung mit vierfachem Kostenersatz an den obsiegenden Gegner [19]). 6) Nicht selten ging die Appellation in die viel kürzere relatio s. consultatio über, wenn der Unterrichter sie versprach, und der Appellant einwilligte [20]).

Fortsetzung.

§. 585.

III) Sententiae revocatio in duplum [1]), daß der Unterliegende ein neues Urtheil verlangt, gegen Auslobung des Doppelten; das Rechtsmittel gilt 10 Jahre inter praesentes, 20 inter absentes [2]); auf

13) Paulus V, 34, 1. 2.

14) l. 24. C. de appell.

15) Paulus V, 33, 12.

16) l. 6. § 6. C. de appell.

17) Paulus V, 36, 1. 2.

18) l. 5. C. de temp. et repar. appell. (7. 63.)

19) Paulus V, 37.

20) l. 1. C. de relat. (7. 61.) Die Aufhebung des Instituts der relatio s. consultatio §. 580. nro. 10. geht nicht auf diesen Fall.

1) v. Bynkershoek Obs. VI, 10.

2) Paulus V, 5, 8.

Behauptung das Urtheil sey nichtig, kommt es wohl nicht an [3]). Das Rechtsmittel hatte gewiß keinen Suspensiveffect und fiel weg bei Erkenntnissen auf ein Geständniß [4]) und gegen Ungehorsame [5]). Im Justinianeischen Rechte hat es sich ganz verloren. IV) In integrum restitutio, welche gegen alle Laesionen, mithin auch gegen Urtheile gilt. V) Rechtsmittel gegen den praefectus praetorio, dessen Erkenntniß zwar keiner Appellation [6]), aber doch einer retractatio mittelst Supplication an den Kaiser in den nächsten 2 Jahren nach dem Abgang des Präfecten unterworfen ist [7]), aber nur einmal, und ohne Suspensiveffect [8]). Justinian behielt die Supplication an den Kaiser bei, erlaubte aber zugleich bei der Präfectur ein neues Erkenntniß mit Zuziehung des Quaestor nachzusuchen [9]), jedoch ohne daß die Execution sistirt wird, sobald der siegende Kläger wegen Zurückgabe cavirt [10]).

3) — Cicero pro Flacco c. 20. Recuperatores contra istum (Heraclidem) rem minime dubiam prima actione judicaverunt Cum judicatum non faceret, addictus Hermippo, et ab hoc ductus est. Atque is ab Hermippo missus, cum ei pauca mancipia vendidisset, Romam se contulit: deinde in Asiam rediit, cum jam frater meus successisset; ad quem adiit causamque ita detulit: recuperatores, vi coactos et metu, falsum invitos judicasse. Frater meus, pro sua aequitate prudentiaque, decrevit, ut, si judicatum negaret, in duplum iret; si metu coactos diceret, haberet eosdem recuperatores. Recusavit — Die Stelle unterscheidet das Abläugnen dessen, wozu der Beklagte verurtheilt worden, und die Behauptung der Nichtigkeit wegen Furcht der Recuperatoren.

4) Paulus V, 5, 5.

5) Paulus V, 5, 7.

6) l. un. §. 1. D. de offic. praef. praet. (1. 11.)

7) l. un. C. de sent. praef. praet. (7. 42.)

8) l. 5. C. de precib. imp. offer. (1. 19.)

9) l. 35. C. de appell. (7. 62.)

10) Nov. 119. c. 5.

Viertes Hauptstück.

Von Aufhebung des Processes.

§. 586.

Die Aufhebung des Processes erfolgt durch Enderkenntniß und Execution; und dann auch noch: 1) durch Ablauf der Zeit, und zwar a) bei Klagen, welche in der Verjährungszeit zugleich beendigt seyn müssen, wenn diese vorher abläuft [1]); b) bei legitima judicia, seitdem sie nach der Lex Julia nicht über anderthalb Jahre dauern [2]); c) bei judicia, quae imperio continentur, wenn das Amt dessen, welcher judicium ordinirt, zu Ende geht [3]). Der von Justinian dem Proceß gesetzte Termin von 3 Jahren verbindet mehr den Richter [4]). 2) Durch Erfüllung von Seiten des Beklagten noch vor dem Urtheile; vorausgesetzt daß das judicium absolutorium ist, was die Sabinianer und Cassianer von allen annahmen, die Proculejaner nur von einigen [5]), gewiß wohl von den actiones arbitrariae im engeren Sinne. Wichtig ist diese Erlöschung, wenn lis inficiando crescit in duplum.

Fünftes Hauptstück.

Von dem Concursverfahren.

§. 587.

Sehr viel Eigenthümliches hat das Concursverfahren, was die Güter aus den Händen des Schuld-

1) l. 39. pr. D. de minor. (4. 4.)
2) Gajus IV, 104.
3) Gajus IV, 105.
4) l. 13. §. 1. C. de judic. (3. 1.)
5) Gajus IV, 114.

uers in die der Gläubiger bringt, um sich selbst daraus zu befriedigen. Der Name ist den Römern unbekannt, und die Sache kam erst vor, seitdem Güterexecution galt. Das in partes secare der 12 Tafeln (§. 582.) gehört, als auf die Person gerichtet, gar nicht hierher. Gewöhnlich ist der Schuldner insolvent, und hat in diesem Falle auch mehre Gläubiger, allein nothwendige Voraussetzung des Verfahrens sind diese Umstände nicht. Zur Abwendung des Concursverfahrens dient eine Befristung, welche die Majorität der Gläubiger gegen die Minorität auf 5 Jahre bewilligen darf; jedoch unbestritten erst seit Justinian [1]). Aus einer Befristung des Regenten an Schuldner des Fiscus [2]) ist bei Justinian eine allgemeine Stelle geworden [3]); allein wenn die Abänderung auch ohne Absicht wäre, so folgt schon das Recht aus der allgemeinen Einwürkung des Regenten auf das Proceßverfahren (§. 580.). Der Nachlaßvertrag erfordert Zustimmung jedes Einzelnen, ausgenommen nach dem Edict, um den Erben zur Antretung der Erbschaft zu bestimmen [4]). Das Concursverfahren ist verschieden, je nachdem Immission oder Cession zum Grunde liegt.

1) l. 8. C. qui bon. ced. poss. (7. 71.)

2) l. 6. C. Th. de div. rescr. (1. 2.)

3) l. 4. C. de precib. imp. offer. (1. 19.)

4) l. 7. §. 19. D. de pactis. (2. 14.)

1. Abschnitt.

Von der Immission.

I. Erlangung der Immission.

§. 588.

Die Immission wird von den Gläubigern, allen oder einem Einzelnen, bei dem Gerichte gesucht: 1) wenn der Schuldner den Proceß nicht aufnimmt, um Zeit zu gewinnen, oder wegen Abwesenheit; 2) wenn er das Urtheil nicht erfüllt; 3) wenn sich gar kein Erbe zu dem Nachlaß findet [1]). Das ältere Edict des Prätors erwähnte auch noch der Exilirten [2]).

II. Folgen der Immission.

§. 589.

Als Folge der Immission werden: 1) die Güter dem Schuldner abgenommen; er behält aber Eigenthum und Disposition. 2) Das Vermögen bildet Eine Masse zur Befriedigung der Gläubiger; was indessen unter einem anderen Gerichte liegt, erfordert einen eigenen Concurs. 3) Von den Gläubigern scheiden die hypothecarischen Gläubiger mit ihren Hypotheken ganz aus. In Rücksicht der übrigen gilt par conditio; zwar bleibt jedem Gläubiger sein gesetzliches Vorzugsrecht, allein a) kommt die Immission zu Gunsten des einen Gläubigers auch den übrigen zu Gute [1*]), nur müssen sich Gläubiger derselben Provinz in 2, andere in 4 Jahren melden [2*]); eine gerichtliche

1) Gajus III, 78.

2) Cicero pro Quintio. c. 19.

1*) l. 12. pr. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

2*) l. 10. pr. C. eod. (7. 72.)

Ladung mit Androhung der Praecluſion iſt unbekannt; b) iſt eine abgeſonderte Befriedigung eines Einzelnen nach der Immiſſion ohne Folgen, ſie rühre vom Schuldner her [3], oder der Gläubiger mache ſich ſelbſt bezahlt [4]. 4) Das Recht der Gläubiger an den Gütern beſteht in der custodia der Maſſe, und, mit Ausnahme der ſchuldloſen Abweſenheit des Debitors [5], auch in dem Befriedigungsrechte durch Verkauf an Andere.

III. Verkauf der Güter.

§. 590.

Anfangs wurden die Güter wohl einzeln verkauft; dann aber erfand der Praetor Publius Rutilius die venditio bonorum im Ganzen [1]. Doch ſcheint den Gläubigern die Wahl zwiſchen beiden Arten geblieben zu ſeyn, wobei aber kein Rücktrit galt [2]. Später kam der Verkauf der Güter im Ganzen wieder ab [3*], wie es heißt, weil der alte Proceß aufgehört habe.

A. Verkauf im Ganzen.

1. Verfahren [1*].

§. 591.

Den Verkauf im Ganzen muß die Obrigkeit erſt bewilligen, worauf die Gläubiger die Güter feil biethen (proscriptio), und dann aus ihrer Mitte einen magister bonorum vendendorum wählen, wel-

3) l. 6. §. 7. D. quae in fraud. credit. (42. 8.)

4) l. 10. §. 16. D. eod.

5) l. 6. §. 1. 2. D. ex quib. caus. in poss. eat. (42. 4.)

1) Gajus IV, 35.

2) l. 9. D. de curat. fur.

3*) pr. J. de succ. sublat.

1*) Gajus III, 79. Theophilus ad pr. J. de succ. subl.

cher dem Meistbietenden zuschlägt (addictio). Ueber die Proscription verfließen 30 Tage, und eben so viele über die Addiction. Das Kaufgeld besteht in höheren oder geringeren Procenten der Forderung; den privilegirten wird das Ganze zum voraus bedungen; allen übrigen gleich viel. Gläubiger und nächst diesen die Verwandte des Schuldners haben das Vorkaufsrecht [2]).

2. Folgen des Verkaufs.

§. 592.

Der Schuldner wird als capite deminutus behandelt, weil sonst keine adq. per universitatem möglich wäre, wird infam [1]), und verliert sein Gut und seine actiones ex ante gesto [2*]); er wird aber auch frei von dem, was die Gläubiger nicht erlangen [3]). Der Käufer macht eine adquisitio per universitatem, sie ist aber blos prätorisch und giebt nur das in bonis [4]). Zur Erlangung des schnellen Besitzes hat er das interdictum possessorium [5]). Auch klagt er alle Schuldner der Masse aus mit der actio Rutiliana, oder auch als fingirter Erbe des Schuldners mit der Serviana [6]); als Einrede gilt die Compensation und auch die nur hier vorkommende deductio, welche als erweiterte Compensa-

2) l. 16. D. de reb. auct. jud. poss. (42. 5.)

1) §. 1. J. quib. manum. n. lic. (1. 6.)

2*) l. 4. D. de curat. bon. dando. (42. 8.) l. 40. D. de operis libert. (38. 1.)

3) l. 25. §. 7. D. quae in fraud. credit. (42. 7.) Wie damit zu vereinigen sey Gajus II, 155, darüber ist bis jetzt nichts gesagt, vielleicht weil man die entgegengesetzte Bestimmung der Pandecten nicht kennt.

4) Gajus III, 80.

5) Gajus IV, 145.

6) Gajus IV, 35. Dürfte man annehmen der emtor klage mit der Rutiliana nur als Procurator des Schuldners, so wäre der Vorzug der Serviana klar.

tion auch zulässig ist, wenn das Object der Gegenforderung nicht zur Berichtigung der Forderung dienen kann, oder die Gegenforderung noch nicht fällig ist [7]; doch wird die deductio von den 3 Bestandtheilen der formula nur auf die condemnatio bezogen, und der Käufer entgeht den Strafen des plus petere [8]. Die Gläubiger klagen die versprochenen Procente von dem Käufer jeder für sich ein, und zwar mittelst der nämlichen Klage, wie gegen den Schuldner, welche gegen den emtor als fictitia gilt [9].

3. Verkauf der Erbschaft des Schuldners.

§. 593.

Ist der Schuldner verstorben und gar kein Erbe da, so wird die Erbschaft als Gut des Verstorbenen verkauft und dieser hat die Unehre [1]. Die Proscription dauert nur 15 Tage, und addicirt wird nach 20 [2]. Dem heres necessarius wird gelassen, was er nach dem Tode des Erblassers nicht als Erbe erwarb [3]; der Verkauf macht ihn aber infam, was auch von Einigen dagegen erinnert ward [4]. Ist der heres ein voluntarius, so wird das eigene Vermögen veräußert und nur in diesem die Erbschaft; er behält also nichts und wird anerkannt infam.

7) Gajus IV, 66 ff. Die deductio geht wohl auf das Ganze, nicht blos auf die den Gläubigern ausgelobten Procente, weil sie sonst wenig Nutzen gewährte.

8) Gajus IV, 68.

9) Gajus III, 81.

1) §. 1. J. quib. manum. n. lic. (1. 6.)

2) Gajus III, 79.

3) Gajus II, 155.

4) Gajus II, 154.

B. Verkauf mit Vereinzelung der Güter.

§. 594.

Bei dem Verkauf im Einzelnen gab es keinen magister [1]); der Schuldner wurde nicht infam, blieb aber den Gläubigern wegen des Rests verhaftet. Die Kaufgelder werden Namens der Gesammtheit der Gläubiger beigetrieben und dann vertheilt. Der Streit über die Richtigkeit und den Vorzug der Forderung wird nun unter den Gläubigern selbst geführt, aber nicht durch ein allgemeines Prioritätsurtheil entschieden.

IV. Curator bonorum.

§. 595.

So alt wie die Immission ist wohl auch der curator bonorum mit der Güterverwaltung, indem der magister blos addictio bonorum besorgt. Bei Vereinzelung der Güter muß er auch das Kaufgeld beitreiben und dann vertheilen. Das Amt ist eine Curatel, hat aber mehres von einem Privatgeschäft, z. B. daß die Mehrheit der Gläubiger wählt [1*]), Niemand zu dem Amt gezwungen wird [2]).

V. Actio Pauliana.

§. 596.

Im Concurse gilt die actio Pauliana der Gläubiger gegen Veräußerungen vor und nach der Immission; sie ist aber erst zeitig, wenn die Immission erfolgt [1†])

1) Daher die durchstehende Interpolation in Justinian's Rechtsbuch in Rücksicht des Ausdrucks magister.

1*) l. 2. pr. D. de curat. bon. dando. (42. 8.)

2) l. 2. §. 3. D. eod.

1†) §. 6. J. de action. (4. 6.)

und der Güterverkauf geschehen ist [2]). Die Klage gilt auch gegen den Schuldner selbst, auf Ersatz des Veräußerten aus dem neuen Erwerb [3]), gegen die Regel, daß nach der Veräußerung der Schuldner ex ante gesto nicht mehr belangt wird [4]). Auf die Käufer der Güter geht die Klage nicht über, da sie nicht Theil des insolventen Vermögens ist; er hat aber wegen neuer Veräußerungen nach dem Verkauf aus seiner eigenen Person die Nichtigkeitsklage.

2. Abschnitt.

Von der cessio bonorum.

§. 597.

Die cessio bonorum (§. 292.) hängt blos vom Schuldner ab; ist diesem aber vortheilhaft, sobald es einmal zur Immission kommen muß. Eigenthum geht nicht über [1]); doch enthält sie eine Vollmacht zu unbedingtem Verkauf. Auch hier ist Verkauf im Ganzen möglich [2*]), er macht aber den Schuldner nicht infam [3*]); aber freilich auch nicht frei von Nachzahlung [4*]).

2) l. 6. §. 14. D. quae in fraud. cred. (42. 7.)

3) l. 1. pr. D. eod.

4) l. 25. §. 7. D. eod.

1) l. 3. D. de cess. bonor. (42. 3.)

2*) Gajus III, 78.

3*) l. 11. C. ex quib. caus. infam. irrog. (2. 12.)

4*) l. 6. 7. D. de cess. bonor.

Vierter Theil.

Criminalrecht.

§. 598.

Der vierte Theil des gesammten Römischen Rechts, oder das Criminalrecht hat die delicta publica zum Gegenstande, d. h. die Vergehen mit einer Genugthuung an den Staat; auch crimina genannt. Der Privatrache war kein Vergehen überlassen; aber wohl den beträchtlichen Privatstrafen zum Besten des Verletzten, oder eines Jeden ex populo; was auch unbedenklich war, so lange der Unvermögende mit der Schuldknechtschaft büßte. Das Criminalrecht in der Zeit des Freistaats war gelinde; sehr streng wurde es unter den Kaisern, wie in allen despotisch regierten Staaten, besonders in der Ausübung; bis wieder das Christenthum einige Milderung brachte. Das Volk richtete die Verbrechen sehr willkührlich, allein seit Einführung der quaestiones perpetuae mit judices wurden die Hauptverbrechen durch Leges geregelt, welche auch später die Grundlage blieben. Durch Verordnungen der Kaiser kam noch vieles hinzu. Das jus gentium wurde weniger berücksichtigt, als im Civilrechte. Die Juristen

haben die Materialien der Quellen allerdings bearbeitet; indessen blieb die wissenschaftliche Ausbildung hinter der des Civilrechts sehr zurück; und nur darum gab es hier so wenig Controversen [1]).

§. 599.

Insofern die Beurtheilung jedes Criminalrechts von dem Maaßstab der Verbrechen, und von dem Zweck der Strafe abhängt, ist bei den Römern der objective Maaßstab offenbar vielfältig vernachlässigt, der subjective aber desto mehr hervorgezogen. Der Zweck der Strafe ist sehr mannichfaltig, und zum Theil der Gerechtigkeitsidee wenig entsprechend. Angeführt wird Besserung des Thäters [1*]), Beruhigung des Verletzten und seiner Angehörigen [2]), Nothwendigkeit Andere von ähnlichen Vergehen abzuhalten [3]). Am wenigsten ist der Zweck, die Bürger zur Legalität zu zwingen, erwähnt; eher noch die Wiedervergeltung, ursprünglich im gröbsten Sinne; nachher mehr als Maaßstab der Proportion zwischen Verbrechen und Strafe. Auf den theocratischen Zweck der Versöhnung der Götter weiset nur das Wort supplicium für Strafe; und daß der Verbrecher in der älteren Zeit zugleich auch den Göttern verfällt [4]); denn sonst blieben später sogar Beleidigungen der Götter deren eigener Ahndung überlassen [5]).

1) Von Justinian's Rechtsbuch gehört hierher der Titel der Instit. de publ. judic. (4. 18.); das 47 und 48ste Buch der Pandecten; und das 9te Buch des Coder.

1*) l. 20. D. de poenis. (48. 19.)

2) l. 28. §. 15. D. eod.

3) l. 16. §. 10. D. eod.

4) Dahin gehört auch das suspensus Cereri necator in den 12 Tafeln bei Jac. Gothofr. Tab. 7.

5) l. 2. C. de reb. cred. (4. 1.)

Erstes Hauptstück.

Allgemeine Grundsätze der Delicte.

1. Abschnitt.

Bedingungen des Delicts.

§. 600.

In Rücksicht der Bedingungen des Delicts ist zu bemerken: 1) ausdrückliches Strafverbot ist nicht erforderlich [1]). 2) Mündige delinquiren in vollem Sinne; auch der Unmündige, wenn er des dolus fähig ist [2]), wie der pubertati proximus [3]); noch jüngere werden schon nach den 12 Tafeln blos gezüchtigt [4]). 3) Ganz straflos ist die Absicht, zu deren Ausführung noch nichts geschahe [5]). 4) Das Delict fordert dolus, und die culpa ist bloßes Policeivergehen, was nach einem anderen Princip und von einer anderen Behörde bestraft wird [6]). 5) Unterlassene Verhinderung gilt zuweilen als strafbare Theilnahme [7]). 6) Nothwehr befreiet von dem Vorwurf des Delits [8]). 7) Sclaven stehen unter dem Schutze einiger Strafgesetze [9]).

1) l. 1. §. 1. D. de effract. (47. 18.)

2) l. 14. D. de Sil. S. C. (29. 5.)

3) §. 18. J. de oblig. quae ex del. (4. 1.)

4) Jac. Gothofr. tab. 7.

5) l. 18. D. de poen. (48. 19.)

6) l. 7. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.) l. 4. D. de off. praef. vig. (1. 15.)

7) l. 9. §. 1. D. ad leg. Corn. de falsis. (48. 10.) l. 6. D. de lege Pomp. de parr. (48. 9.)

8) l. 3. D. de just. et jure. (1. 1.)

9) l. 23. §. 9. D. ad leg. Aquil. (9. 2.)

2. Abschnitt.

Strafen des Delicts.

I. Strafen im Allgemeinen.

§. 601.

Das Delict begründet poena publica, welche neben dem Schadensersatz an den Verletzten besteht [1]), aber nicht neben einer Privatstrafe [2]). Ist die Strafe durch das Gesetz genau bestimmt, so ist nur noch das Daseyn des Verbrechens zu prüfen [3]); allein häufiger, als man es jetzt zu billigen pflegt, ist die arbitraire Strafe, welche erst der Richter nach den Umständen bestimmt [4]); sogar mit dem Rechte auf Anwendung der Todesstrafe [5]). Seit der Kaiserzeit werden humiliores gewöhnlich härter gestraft; auch giebt es Strafen gegen ganz Unschuldige. So lange noch das fast ganz willkührliche Volksgericht bestand, waren wenigstens factische Milderungsgründe der bisherige Lebenswandel, Verdienste um den Staat, Rücksicht auf Angehörige; auch aufgeregtes Mitleiden war wichtig. Aufgehoben wird die Strafe durch eine Verjährung von 20 Jahren [6]); und schon von 5 Jahren bei Fleischesvergehen [7]) und bei dem crimen peculatus [8]). Auch nach dem Tode des Verbrechers wird der bloßen Confiscation der Güter we-

1) l. 1. C. quando civ. actio crim. praej. (9. 31.)

2) l. 6. D. de injur. (47. 10.)

3) l. 1. §. 4. D. ad S. C. Turpill. (48. 16.)

4) l. 13. l. 16. D. de poenis. (48. 19.)

5) l. 1. §. 2. l. 9. D. de extraord. crim. (47. 11.)

6) l. 3. D. de req. reis. (48. 17.)

7) l. 29. §. 6. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

8) l. 7. D. ad leg. Jul. pecul. (48. 13.)

gen nicht mehr untersucht, ausgenommen das crimen majestatis und repetundarum [9]). Begnadigung des Verbrechers durch die Staatsgewalt vor erkannter Strafe war selten.

II. Einzelne Strafen.

§. 602.

Das Römische Recht hat keine verstümmelnden Strafen [1]), auch soll bei dem Brandmark das Gesicht geschont werden [2]). Jede Strafe entehrt, und keine thut es besonders. Häufig ist die Strafe capitalis, d. h. jede wodurch Leben, Freiheit, oder Civität verloren geht [3]). Die Eintheilung der Strafen in summae, mediocres und minimae [4]) ist nicht erheblich. In der nachfolgenden Darstellung sind die selbstständigen, welche nicht aus einer anderen fließen, und die als Folge anderer von einander abgesondert.

A. Selbstständige Strafen.

§. 603.

Von den selbstständigen Strafen sind die Lebensstrafe, das Exil und die Mulct schon aus der Zeit des Freistaats; alle übrigen erst aus der Kaiserzeit. Das vollständige Register ist folgendes: 1) die Lebensstrafe (ultimum s. extremum supplicium), und zwar a) Erdrosselung, besonders auch durch Aufhängen an arbores infelices; unter den Kaisern untersagt [1*]), bis

9) l. 20. D. de accus. (48. 2.)

1) Nov. 134. c. 13.

2) l. 17. C. de poenis. (9. 47.)

3) l. 2. pr. D. eod. (48. 19.)

4) Paulus V, 17, 1.

1*) l. 8. §. 1. D. de poenis. (48. 19.)

später wieder die furca aufkam [2]); b) igni necare, schon nach den 12 Tafeln [3]), auch unter den Kaisern üblich [4]); c) praecipitatio, schon in den 12 Tafeln erwähnt [5]), unter den Kaisern verboten [6]); d) Kreuzigung, statt deren Constantin die furca einführte, welche in Justinian's Rechtsbuch allenthalben substituirt ist; e) decollatio mit dem Beile nach vorgängiger Stäupung, unter den Kaisern mit dem gladium [7]). Der culleus kommt blos bei dem Aelternmorde vor. Cives entgingen schon früh der Lebensstrafe, indem sie die Freiheit von der Verhaftung zu freiwilliger Verbannung benutzten; später wurde dies förmlich erlaubt durch die Lex Porcia v. J. 557; außerordentlicher Weise kehrte die alte Strenge wieder, besonders wenn der Verbrecher für hostis erklärt war; das Verhängen der Lebensstrafe heißt dann more majorum strafen. Unter den Kaisern gab es wieder Lebensstrafen gegen cives, nur nicht leicht gegen honestiores [8]); auch nicht gegen Decurionen [9]); höchstens kam hier nur Enthauptung vor. 2) Verurtheilung ad ferrum s. ludum gladiatorium und ad bestias s. ludum venatorium, beides zum Schauspiel für das Volk. Die Strafe ist erst seit der Kaiserzeit und nur für humiliores [10]). Es wird dafür gesorgt, daß der Verurtheilte bald unterliegt [11]), wenigstens innerhalb eines Jahres [12]). Fürbitte des

2) l. 28. pr. D. eod.
3) Jac. Gothofr. tab. 7.
4) l. 28. pr. D. de poen.
5) Jac. Gothofr. tab. 7.
6) l. 25. §. 1. D. de poen.
7) l. 8. §. 1. D. eod.
8) l. 16. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.)
9) l. 15. D. de poen. l. 6. §. 2. D. de interd. (48. 22.)
10) Paulus V, 23, 1.
11) l. 1. C. Th. ad leg. Fab. (9. 18.)
12) Paulus V, 17, 2.

Volks sollte nicht berücksichtigt werden [13]). Rüstige Verbrecher wurden nach der Hauptstadt geschickt [14]). Der Kampf mit Gladiatoren fiel seit Constantin weg. 3) Verurtheilung ad opus publicum, wovon die in metalla der Todesstrafe am nächsten kommt [15]), auf Lebzeit erfolgt [16]), und zum servus poenae macht [17]). Etwas milder ist die Verurtheilung ad opus metalli obgleich auch diese zum servus poenae macht [18]). Beide Strafen sind nur für humiliores [19]). Die übrigen Fälle der Verurtheilung zu öffentlicher Zwangsarbeit sind nicht capital [20]).

Fortsetzung.

§. 604.

4) Verbannung; die älteste war exilium, bewürkt durch aqua et igni interdictio; der Verbannte mußte Rom und Italien verlassen, konnte aber möglicherweise Bürger bleiben; so wie sich auch Beispiele eines nur 10jährigen Exils finden. August schickte die Verbannten auf Inseln in einiger Entfernung vom Continent, was nun das Exil vertrat, als deportatio [1]), und darum auch wohl schon früheren Leges beigelegt wird [2]). Die Strafe erfolgt auf immer und vernichtet die Civität mit allen Civilrechten [3]). Erst seit der Kai-

13) l. 31. pr. D. de poen.

14) l. 31. pr. D. eod. Diese Stelle kömmt auch bei dem Mährchen von Azo's Hinrichtung vor.

15) l. 28. pr. D. eod.

16) l. 28. §. 6. D. eod.

17) l. 17. pr. D. eod.

18) l. 8. §. 6. D. eod. l. 5. §. 3. D. de extraor. cogn. (50. 13.)

19) l. 38. §. 3. 5. 7. D. de poen.

20) l. 8. §. 7. D. eod.

1) l. 2. §. 1. D. de poenis. (48. 19.)

2) Paulus V, 23, 1.

3) l. 17. §. 1. D. eod.

ferzeit entstand die Relegation, welche oft nur in Entfernung aus einem gewissen Orte bestand, oft nur auf eine Zeitlang erfolgte, und in keinem Falle die Civität aufhob. Die nichtjuristischen Schriftsteller des Alterthums verwechseln aber sehr häufig Deportation und Relegation [4]). Die Verbannung überhaupt heißt auch fuga [5]); am drückendsten ist die lata von jedem Orte [6]). Die häufige Verbannung nach der Oase heißt quasi in insulam [7]). 5) Gefängniß, was aber nur selten Strafmittel war [8]), und nicht auf Lebzeit erfolgte [9]); bis das Christenthum lebenslängliche Einsperrung in das Kloster herbeiführte [10]). 6) Körperliche Züchtigung mit fustes, oder den noch schimpflicheren flagella, aber immer nur für humiliores [11]). 7) Geldstrafen, statt deren im Falle des Unvermögens des Verbrechers körperliche Strafe gilt [12]). 8) Interdiction des Gewerbes an Advocaten und andern pragmatici [13]).

B. Strafen als Folge anderer.

§. 605.

Strafen als Folge anderer sind: 1) die servitus poenae, als Folge jeder Verurtheilung zum Tode, ad bestias und in metalla [1]); Justinian schaffte sie ab [2]). 2) Confiscation der Güter zum

4) Etwas Aehnliches ist die Bezeichnung der Relegation durch Exil in der l. 5. D. de interd. (48. 22.)

5) l. 4. §. 4. D. de re mil. (49. 16.)

6) l. 5. D. de interd.

7) l. 7. §. 5. D. eod.

8) l. 8. §. 9. D. de poen.

9) l. 35. D. eod.

10) Nov. 134. c. 10.

11) l. 28. §. 2. D. de poen.

12) l. 1. §. 3. D. eod.

13) l. 9. §. 5. D. eod.

1) §. 3. J. quib. mod. p. p. solvit. (1. 12.)

2) Nov. 22. c. 8.

Besten des Staats; seit der Kaiserzeit Zugabe aller Strafen, welche servitus poenae würken, und dann noch der Deportation [3]), nicht der Relegation [4]). Vor der rechtskräftigen Verurtheilung hat der Fiscus kein Recht; nach dieser sind Veräußerungen des Verbrechers schon ungültig von Zeit des reatus [5]), und bei dem crimen majestatis und repetundarum sogar von Zeit des Verbrechens [6]). Die Schulden übernimmt der Fiscus [7]). Kinder des Verurtheilten empfangen die Hälfte der Güter [8]); auch der Patron den Pflichttheil [9]). Neuen Erwerb kann der servus poenae, als servus sine domino, nicht machen [10]); der Deportirte erwirbt für den Fiscus [11]), nur keine Erbschaften [12]). Kommt die Confiscation ohne Capitalstrafe selbstständig vor, so geht sie gewöhnlich nur auf einen Theil der Güter, wobei aber doch auf die Kinder gesehen wird, wenn die Confiscation über die Hälfte geht [13]). Der neue Erwerb bleibt immer dem Verbrecher [14]). Justinian hat die Confiscation aufgehoben, wenn Descendenten oder Ascendenten bis zum 3ten Grade vorhanden sind, ausgenommen bei dem Majestätsverbrechen [15]). Die pannicularia kommen in eine eigene Casse, oder sind auch Accidenz der Gerichtsbedienten [16]). 3) Die Infamie, als Folge je-

3) l. 1. pr. D. de bonis damnat. (48. 20.)

4) l. 1. D. de interd. (48. 22.)

5) Fragm. de jure fisci. §. 20.

6) l. 20. D. de accus. (48. 2.)

7) l. 2. l. 3. D. de sent. pass. (48. 23.)

8) l. 7. pr. D. de bon. damnat. l. 10. C. eod. (9. 49.)

9) l. 7. §. 1. D. eod.

10) l. 12. D. de jure fisci. (49. 14.)

11) l. 7. §. 5. D. de bonis damnat.

12) l. 13. D. de B. P. (37. 1.)

13) l. 1. §. 3. D. de bonis damnat.

14) l. 7. §. 5. D. eod.

15) Nov. 134. c. 13.

16) l. 6. D. de bonis damnat.

der Verurtheilung zu einer öffentlichen Strafe [17]). Reserviren kann der Richter die Ehre nicht [18]), sie aber dadurch erhalten, daß er auf andere Art so viel härter straft [19]).

Zweites Hauptstück.

Einzelne Delicte.

§. 606.

Schon die 12 Tafeln haben Bestimmungen über die einzelnen Delicte; allein erst seit Entstehung der quaestiones perpetuae unterschied man delicta ordinaria s. publica im engern Sinne, wenn sie durch eine Lex geregelt sind, durch quaestiones perpetuae gerichtet werden, und den solennen Proceß begründen [1]), und extraordinaria, d. h. alle übrigen, welche ursprünglich nur ausnahmsweise und in Folge einer Lex für den einzelnen Fall; nachher zwar regelmäßig, aber doch nicht nach einer bestimmten Lex, ohne judices, und mit weniger strenger Beobachtung der Formen bestraft werden. Zu den ältesten Leges über die delicta ordinaria gehört die Lex Calpurnia repetundarum s. §. 605; die neuesten, welche die früheren fast ganz verdrängt haben, sind die Leges Corneliae von Sulla, und Juliae von Caesar oder Augusť; die Titel der Pandecten und des Codex nennen fast nur solche. Der Begriff des delictum ordinarium richtet sich nun oft

17) l. 7. D. de publ. jud. (48. 1.)

18) l. 63. D. de furtis. (47. 2.) l. 40. D. de injur. (47. 10.)

19) l. 13. §. 7. D. de his, qui not. inf. (3. 2.) l. 15. pr. D. ad munic. (50. 1.)

1) l. 1. D. de publ. jud. (48. 1.)

mehr nach dem zufälligen Inhalt der Lex, als nach inneren Merkmalen. Seitdem die quaestiones perpetuae aufhörten, wurden eigentlich alle Delicte extraordinaria [2]).

I. Delicta ordinaria.

A. Perduellion und Majestätsverbrechen.

§. 607.

Perduellion und Majestätsverbrechen sind das Verbrechen gegen die Sicherheit und Hoheit des Staats, d. h. ursprünglich des Volks, später auch des Kaisers. Das älteste Verbrechen ist Perduellion durch Uebung von Feindseligkeiten gegen den Staat [1]). Neuer ist das Majestätsverbrechen, was außer der Perduellion auch verletzte Hoheit begreift. Schon die 12 Tafeln belegen mit dem Tode die nocturnos conventus, hostem concitare und civem hosti tradere [2*]). Umfassender war die Lex Cornelia majestatis; allein Grundlage des späteren Rechts war eine Lex Julia majestatis von Augusts mit Aufzählung einer Menge von Vergehen [3]); wozu seit Tiber die geringste Verletzung der Heiligkeit des Augustus, und nach Tiber's Zeit auch des lebenden Kaisers gehörte. Die frühere Strafe des Exils ging unter den Kaisern bald in Lebensstrafe über [4]). Nach der neuesten Constitution von Arcadius und Honorius [5]) ist schon der Gedanke Verbrechen; hohe Kaiserliche Beamte stehen dem Kaiser gleich [6]); die

2) l. 8. D. eod.

1) l. 11. D. ad leg. Jul. maj. (48. 4.)

2*) Jac. Gothofr. tab. 9. l. 3. D. eod.

3) Paulus V, 29, 1.

4) Paulus l. c.

5) l. 5. C. eod. (9. 8.)

6) Bekanntlich ist dies in der goldnen Bulle nachgeahmt.

unschuldigen Kinder werden infam und verlieren die Erwerbsfähigkeit durch Erbfolge und Schenkung; und Verwendung für den Verbrecher und die Kinder bewürkt Infamie [7]). Eigenthümlich dem Delict ist auch noch die memoriae damnatio [8]). Mit dieser Strenge contrastirt sehr auffallend eine wohl wenig befolgte Verordnung von Theodos I. [9]).

B. Homicidium.

§. 608.

Schon die 12 Tafeln belegen das homicidium mit der Todesstrafe [1]). Das neueste Gesetz ist die Lex Cornelia de siccariis; sie straft das Erscheinen mit tödtlicher Waffe zum Zweck des Mordes wie Vollendung [2]). Die Strafe ist Exil, später Todesstrafe [3]). Zwischen Todtschlag in der Hitze und Mord wird nicht unterschieden. Auch an Sclaven wird der Todtschlag begangen [4]). Der Selbstmord ist kein Vergehen; nur der aus bösem Gewissen gilt als Verurtheilung der That, was wichtig ist, wenn das Verbrechen Confiscation der Güter würkt [5]). Entmannung steht unter der Lex Cornelia; Einwilligung hebt die Strafe nicht auf, und der Einwilligende leidet eine gleiche [6]). Verwundung, z. B. membrum ruptum, ist nur delictum privatum.

7) Noch jetzt pflegt sich der Defensor des Verbrechers dagegen zu sichern.

8) §. 3. J. de publ. jud. (4. 18.)

9) l. 1. C. si quis imp. maled. (9. 7.)

1) Jac. Gothofr. tab. 7. Das alte Germanische Recht nahm den Todtschlag bekanntlich leichter.

2) l. 1. pr. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.)

3) Paulus V, 23, 1.

4) l. 23. §. 9. D. ad leg. Aquil. (23. 2.)

5) l. 3. pr. D. de bonis cor., qui ante sent. (48. 21.)

6) l. 4. §. 2. D. ad leg. Corn. de sicc.

C. Parricidium.

§. 609.

In den 12 Tafeln wird das Wort parricida auch ohne Rücksicht auf Verwandtschaft gebraucht [1]), und die Lex Pompeja de parricidiis nennt den Mord aller nahen Angehörigen [2]). Die Strafe ist aber nur die des homicidium [3]). Bei dem Elternmorde gilt schon nach den 12 Tafeln der culleus [4]), welcher auch später blieb, nur daß wenn kein Meer oder Fluß in der Nähe war, der Verbrecher den Bestien vorgeworfen wurde [5]). Die Lex Pompeja nennt nicht den Mord an Kindern; doch heißt es von der Mutter, daß man sie mit unter die Lex ziehen müsse [6]); dies gilt auch vom Vater seit Constantin [7]). Die Römische Denkart über uneheliche Niederkunft läßt schon erwarten, daß der Kindermord der Mutter an neugeborenen Kindern nicht besonders ausgezeichnet war.

D. Vergiftung und Zauberei.

§. 610.

Vergiftung ist nach den 12 Tafeln todeswürdig [1*]); und Verfertigung, Kauf und Verkauf von

1) Jac. Gothofr. tab. 7. QUI MALUM CARMEN INCANTASSIT, MALUM VENENUM faxit duitve PARRICIDA ESTO.

2) l. 1. D. de lege Pomp. de parr. (48. 9.)

3) §. 6. J. de publ. jud. (4. 18.)

4) Jac. Gothofr. tab. 7. QUI PARENTEM NECASSIT, CAPUT OBNUBITO, CULLEOQUE insutus in profluentem mergitor. Die Art der Strafe hat allerdings viel von dem, was man Poesie des Rechts nennen kann.

5) l. 9. pr. D. de leg. Pomp. de parr.

6) l. 1. D. eod.

7) l. un. C. de his, qui par. occ. (9. 17.)

1*) Jac. Gothofr. tab. 7.

Giften zum Zweck der Vergiftung steht nach der Lex Cornelia de siccariis der Vollendung gleich [2]). Von den Künsten der Magie bewürken die mala carmina nach den 12 Tafeln die Todesstrafe [3]), und ein namenloses Senatusconsult zog sie in das Gebiet der Lex Cornelia de siccariis [4]). Auch von fruges excantare reden die 12 Tafeln [5]).

E. Brandstiftung.

§. 611.

Schon nach den 12 Tafeln wird das Anzünden fremder Häuser, oder der dabei befindlichen Getraidehaufen mit dem Lebendigverbrennen bestraft [1]); auch die Lex Cornelia de siccariis geht mit auf Brandstiftung [2*]). Andere Fälle der Schadenszufügung sind delictum privatum, und stehen unter der Lex Aquilia.

F. Fleischesvergehen.

§. 612.

Das neueste Gesetz über Fleischesvergehen ist die Lex Julia de adulteriis von Augusti, mit dem Hauptzweck den Männern durch Sicherung gegen Untreue der Frau das Heirathen weniger zu verleiden; sie umfaßt: 1) das adulterium der Frau und deren Concumbenten, ja selbst der Braut [1*]), und der Freigelassenen im Concubinate des Patrons [2†]). Die Strafe war

2) l. 3. pr. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.)

3) Jac. Gothofr. tab. 7.

4) l. 13. D. eod.

5) Jac. Gothofr. tab. 7.

1) Jac. Gothofr. tab. 7.

2*) l. 1. pr. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.)

1*) l. 13. §. 3. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

2†) l. 13. pr. D. eod.

für beide Theile Relegation und Confiscation der Hälfte der Güter [3]); erst Constantin verordnete, nach dem Vorbilde des Mosaischen Rechts, die Todesstrafe [4]), welche die Institutionen schon der Lex Julia zuschreiben [5]). Justinian behielt für den Concumbenten die Strafe bei; die Frau sollte Zeitlebens ins Kloster [6]). Eine Privatrache gilt insofern, daß der Mann den Ehebrecher bei der Ertappung tödten darf; der Vater der Frau auch diese, nur daß er dann den Ehebrecher nicht verschonen darf [7]); noch unbedenklicher ist das Recht den Ehebrecher 20 Stunden festzuhalten, um das Verbrechen mehr gewiß zu machen [8]). 2) Nefanda Venus, namentlich Vermischung mit dem eigenen Geschlecht [9]). Schon früher gab es darüber eine Lex Scatinia, welche man ins Jahr 526 setzt. Die Strafe der Lex Julia war bei den Ansichten der Alten wohl nicht beträchtlich hoch; Constantin ordnete Todesstrafe nach dem Muster des Mosaischen Rechts [10]). Vermischung mit Thieren wird nicht erwähnt. 3) Incestus, welcher unter Ascendenten und Descendenten juris civilis und gentium zugleich, unter Geschwistern blos juris civilis ist [11]); nur jener wird auch an dem weiblichen Theile bestraft [12]). Die Strafe der Lex

3) Paulus II, 26, 14. Noodt Diocl. et Maxim. c. 15 fl.

4) l. 30. §. 1. C. ad leg. Jul. de adult. (9. 9)

5) §. 4. J. de publ. jud. (4. 18.)

6) Nov. 134. c. 10.

7) l. 20. pr. D. ad leg. Jul. de adult.

8) l. 25. pr. D. eod.

9) §. 4. J. de publ. jud. Die gründlichen Ausführungen hierüber bei den heutigen Criminalisten sucht man im Römischen Rechte vergebens.

10) l. 31. C. ad leg. Jul. de adult.

11) l. 68. D. de ritu nupt. (23. 2.)

12) l. 38. §. 2. D. ad leg. Jul. de adult.

Julia ist Deportation [13]). 4) Stuprum, d. h. der Beischlaf oder Concubinat mit einer freigeborenen Frau, welche bisher unbescholten war [14]). Die Strafe für beide Theile ist Confiscation der Hälfte der Güter; oder auch Züchtigung und Relegation [15]). Die einzige Zuflucht gegen die Strafe ist, daß der Mann das Frauenzimmer als Ehefrau behält [16]). Zum zweiten Male kann die Frau das stuprum nicht mehr begehen; auch wird es ausgeschlossen durch eine öffentliche Erklärung über den Concubinat [17]), und noch mehr durch die Profession als meretrix bei den Aedilen, welche man aber der Frau, deren Vater oder Mann Senator oder Ritter gewesen war, zu untersagen nöthig fand. Außerehelicher Beischlaf, welcher nicht stuprum ist, bleibt völlig frei. 5) Lenocinium, d. h. Beförderung der Fleischesvergehen Anderer; der Ehemann macht sich dessen schuldig, sobald er die im Ehebruch ertappte Frau nicht sofort verstößt [18]), ja sogar der Dritte, welcher eine solche Frau heirathet [19]). Die christliche Nachsicht hat hieran im Römischen Rechte noch nichts geändert.

G. Crimen vis.

§. 613.

Das neueste Gesetz über die vis ist eine doppelte Lex Julia de vi publica und de vi privata, von Augusti. Vis publica ist: 1) die von einer öffent-

13) Paulus II, 26, 15.

14) §. 4. J. de publ. jud.

15) §. 4. cit.

16) l. 3. pr. D. de concub. (25. 7.)

17) l. 3. cit.

18) l. 29. pr. D. ad leg. Jul. de adult.

19) l. 29. §. 1. D. eod.

lichen Person, oder gegen eine öffentliche Person [1]); 2) mit Waffen oder in Banden [2]); 3) Nothzucht gegen Männer und Frauen [3]); 4) Raub zu unkeuschen Zwecken [4]). Auf vis publica steht Deportation [5]), und in den beiden zuletzt bemerkten Fällen Lebensstrafe [6]); auf die privata Confiscation von einem Drittel der Güter [7]).

H. Injurien.

§. 614.

Von den Injurien ahnden schon die 12 Tafeln mit körperlicher Züchtigung das pipulo occentare und carmen condere [1*]); auch ein namenloses Senatusconsult hat hier eine öffentliche Strafe [2*]). Die Wahl zwischen der Privatklage und der Anklage auf öffentliche Strafe bei gewissen Realinjurien ist schon bemerkt (§. 325.). Alle übrigen Injurien bleiben dem Privatdelict und der Injurienklage überlassen.

I. Falsa.

§. 615.

Auf falsches Zeugniß setzen die 12 Tafeln Todesstrafe [1†]). Das neueste Gesetz ist Lex Cornelia de falsis; sie bestrafte besonders Verfälschung der Testamente und der Münzen; wurde aber fast auf alle denkbaren Fälschungen durch eine Menge Sena-

1) l. 7. l. 10. pr. D. ad leg. Jul. de vi publ. (48. 6.)

2) l. 1. l. 5. pr. D. eod.

3) l. 3. §. 4. D. eod.

4) l. 5. §. 2. D. eod.

5) §. 8. J. de publ. jud.

6) l. 5. §. 2. l. 11. pr. D. ad leg. Jul. de vi publ.

7) l. 1. pr. D. ad leg. Jul. de vi priv. (48. 7.)

1*) Jac. Gothofr. tab. 7.

2*) Paulus V, 5, 15.

1†) Jac. Gothofr. tab. 7.

tusconsulte ausgedehnt [2]). Die Strafe war Exil, unter den Kaisern auch der Tod [3]); seit Constantin bei Münzverfälschung das Lebendigverbrennen [4]). Daß nach einem Edicte von Claudius das bloße sibi adscribere in einem fremden Testamente, auch wenn es vom Erblasser geboten ist, dem falsum gleichsteht, ist schon bemerkt (§. 484.). Perjurium bei der Gottheit wurde nicht gestraft [5]), aber wohl bei der salus Caesaris [6]). Zur Ergänzung diente auch noch crimen stellionatus für alle namenlosen Fälle des Falsum [7]), besonders auch in Contracten [8]); das crimen ist aber nur extraordinarium [9]). Zu den Arten des Stellionats würde auch das freilich mehr sprüchwörtliche, als eigentlich juristische fumum vendere, d. h. leere Aussichten verkaufen, besonders von Seiten der Umgebung des Kaisers, gehören [10]). Ueber den Stellionat hinaus bleibt alles dem Privatdelict und der actio de dolo überlassen.

K. Diebstahl und Raub.

§. 616.

Diebstahl und Raub sind im Ganzen der Privatstrafe überlassen [1]); ausnahmsweise sind sie aber doch publica delicta und zwar 1) ordinaria; schon die 12 Tafeln bestrafen nämlich das nächtliche Abmähen

2) Collatio VIII, 7.

3) Paulus V, 25, 1.

4) l. 2. C. de falsa moneta. (9. 24.)

5) l. 2. C. de reb. cred. (4. 1.)

6) l. 13. §. 6. D. de jurej. (12. 2.)

7) l. 3. §. 1. D. stellion. (47. 20.)

8) l. cit.

9) l. 2. D. eod.

10) Lampridius in Alex. Sev. c. 36.

1) l. 2. D. de fur. baln. (47. 17.)

oder Abweiden von fremdem Getraide mit dem Tode [2]); und spätere Leges verpönen: a) peculatus, an öffentlichen Geldern; das neueste Gesetz ist die Lex Julia peculatus von Caesar mit der Strafe des Exils [3]); b) sacrilegium, an einer res sacra; das neueste Gesetz ist auch hier die eben bemerkte Lex Julia [4]); die Strafe war späterhin auch der Tod [5]); c) plagium, wenn ein Freier, oder Sclav aus gewinnsüchtigen Absichten geraubt, oder versteckt gehalten wird; das Gesetz darüber ist die Lex Fabia [6]) von ungewissem Alter, nur daß sie bei Cicero vorkommt; die Strafe war Geldbuße, seit der Kaiserzeit aber viel härter [7]), selbst der Tod [8]). 2) Extraordinaria; extra ordinem werden nämlich gestraft a) latrones [9]); b) effractores [10]); c) Diebe, welche sich mit Waffen zur Wehre setzen [11]); d) abigei, welche Vieh in einer verschieden bestimmten Stückzahl anfallen [12]); e) fures nocturni [13]); f) fures balnearii [14]); g) directarii [15]); h) receptatores, welche Diebe, die öf-

2) Jac. Gothofr. tab. 7.

3) l. 3. D. ad leg. Jul. pecul. (48. 13.)

4) l. 4. pr. D. eod.

5) l. 6. pr. D. eod.

6) l. 6. §. 2. D. de lege Fab. de plag. (48. 15.)

7) l. 7. D. eod.

8) l. 1. D. eod.

9) l. 28. §. 15. D. de poenis. (48. 19.)

10) l. 1. §. 2. l. 2. D. de effract. (47. 18.)

11) l. 1. D. de fur. baln.

12) Paulus V, 18. l. 1. §. 1. D. de abigeis. (47. 14.)

13) l. 1. D. de fur. baln.

14) l. 1. D. eod.

15) Die Lesart derectarii, oder wie Halvander nach einer durchaus erlaubten Verbesserung liest, directarii, hat für sich die Auctorität der Florentina in l. 7. D. de extraord. crim. (47. 11.) u. l. 1. §. 2. D. de effract.; imgleichen die der Basiliken LX, 28, 1. auch steht so bei Paulus V, 4, 8. Die Vulgata "diaetarii" ist von keinem Belange gegen die angeführten Auctoritäten, und gegen die dem Ausdruck directa-

fentlich gestraft werden, durchhelfen; wobei der receptator dieselbe Strafe leidet, wie der Dieb [16]); i) expilatores hereditatis, welche aus der Erbschaft entwenden vor der Besitznahme des Erben, was aber erst seit Marc Aurel Strafe zur Folge hat (§. 437.). Nicht ausgezeichnet bei den Römern ist der große Diebstahl, der wiederholte, der mit Einsteigen, Hausdiebstahl, Pferdediebstahl u. s. w. Gegen den nächtlichen Dieb erlaubten die 12 Tafeln Tödtung [17]); später kam es darauf an, daß man den Dieb nicht ergreifen konnte [18]); bei Tage galt Tödtung nur, wenn der Dieb sich mit Waffen vertheidigte [19]).

II. Delicta extraordinaria.

§. 617.

Bei den delicta extraordinaria ist die Strafe arbitrair; aber doch auch die Todesstrafe [1]). Infamie des Verurtheilten beruht nicht auf einem allgemeinen Grundsatze, kommt aber fast in allen einzelnen Fällen vor [2]). Mehre delicta extraordinaria sind bei Gelegenheit der ordinaria vorgekommen (§. 615. 616.); außer-

rii so sehr entsprechende Erklärung durch das "hoc est, hi, qui in aliena coenacula se dirigunt furandi animo" in l. 7. D. de extr. crim. A. M. ist jetzt wieder Pernice de furum genere, quod vulgo directariorum nomine circumfertur. Goett. 1821.

16) l. 1. D. de receptat. (47. 16.)

17) Jac. Gothofr. tab. 2. SI NOX FURTUM FAXIT, SIM ALIQUIS OCCISIT JURE CAESUS ESTO.

18) Coll. VII, 3.

19) Jac. Gothofr. tab. 2. SI SE TELO defensint quiritato, ENDOQUE PLORATO: post deinde si caesi escint, se fraude esto. l. 4. §. 1. D. ad leg. Aquil. (9. 2.)

1) l. 1. §. 2. l. 9. D. de extraor. crim. (47. 11.)

2) l. 13. §. 8. D. de his, qui not. inf. (3. 2.) l. 1. D. de sepul. viol. (47. 12.) l. 12. C. ex quib. caus. inf. irrog. (2. 12.)

dem werden noch öffentlich gestraft: 1) alle Privatdelicte bei besonders erschwehrenden Umständen [3], oder wenn die Privatstrafe wegen Dürftigkeit der Partei unwürksam ist [4]; 2) bewürkter abortus, in Rom ursprünglich straflos, wenn gleich in den Provinzen nach dem hier geltenden eigenthümlichen Rechte Todesstrafe vorkommen konnte [5]; allein bei der Zunahme des Lasters, und wegen Verletzung des Rechts des Mannes, von Sever und Caracalla mit temporairem Exil belegt [6]; 3) termini motio [7]; 4) collegium illicitum [8]; 5) Concussion, als Erpressung durch Mißbrauch oder unter dem Vorwande eines Rechts [9]; andere Erpressungen bleiben der actio quod metus causa überlassen; 6) mathematici, d. h. Wahrsager [10], welche auch wohl den Kaisern die Nativität stellten; 7) dardanarii, welche die Waaren vertheuern, durch bewürkte Seltenheit oder verfälschtes Maaß [11]; in Bezug auf annona, d. h. vertheuerte Lebensmittel giebt es auch noch eine eigene Lex Julia annonae von August [12]; 8) Selbstbefreiung aus dem Gefängniß; die noch übrige Zeit der Gefangenschaft wird verdoppelt [13]; der Relegirte deportirt; der Deportirte am Leben gestraft [14].

3) l. 92. D. de furt. (47. 2.)

4) l. 1. §. 3. D. de poenis. (48. 19.)

5) l. 39. D. eod. Nur hierauf geht, was Tryphonin aus Cicero anführt.

6) l. 4. D. de extraord. crim.

7) l. 2. D. de term. moto. (47. 21.)

8) l. 2. D. de colleg. (47. 22.)

9) l. 1. D. de concuss. (47. 13.)

10) Paulus V, 21. 3. 4. Coll. XV, 2.

11) l. 6. D. de extraor. crim. Die Sage der Alten vom Dardanus ist bekannt.

12) l. 2. pr. D. de lege Jul. de ann. (48. 12.)

13) l. 8. §. 7. D. de poen.

14) l. 28. §. 13. 14. D. eod.

Drittes Hauptstück.

Criminalproceß.

§. 618.

Der Criminalproceß heißt publicum judicium, d. h. gerichtliches Verfahren zum Zweck einer poena publica. Nach den Grundsätzen des Römischen Staatsrechts gab es für die Machtfälle der höchsten Gewalt auch im Laufe der Criminaljustiz keine andere Einschränkung als durch ihren eigenen Willen; was freilich seit der Alleinherrschaft eines Einzelnen besonders gefährlich wurde. Sonst gilt der accusatorische Proceß im vollsten Sinne, indem ohne Ankläger das Richteramt ruht, nicht über den Antrag des Anklägers hinaus gestraft wird, nur die vom Ankläger beigebrachten Beweise gelten, und gegenseitige Verhandlung unerläßlich ist; was gegen heimliches Inquiriren und Strafen des Gerichts vollkommnen Schutz gewährt. Dazu kommt noch, daß gewöhnlich nur ein Privatankläger das Interesse des Staats vertrit. Für das Verfahren bei den quaestiones perpetuae bestimmte fast jede Lex, außer der Strafe, auch noch den Ankläger, die judices, die Zeugen [1]); die Verschiedenheiten in der Bestimmung gaben fast so viele Gerichtsordnungen, als Delicte; doch hatte man auch eine allgemeine Lex Julia judiciorum publicorum von Caesar und von August.

1) l. 3. §. 5. l. 13. l. 18. D. de test. (22. 5.)

1. Abschnitt.

Von den Subjecten des Processes.

1. Abtheilung.

Von dem Ankläger und Angeklagten.

§. 619.

Vor dem Volke war nur ein Magistrat Ankläger; sonst immer ein Privatmann, der Beleidigte, dessen Angehörige und Erben, und jeder Dritte. Civität des Anklägers ist nicht erforderlich, aber wohl männliches Geschlecht, Mündigkeit und bürgerliche Ehre [1]). Wer in reatu ist, darf nur wegen eines noch größern Verbrechens anklagen [2]). Nahe Angehörige werden gegen einander nicht zugelassen [3]). Zwang zur Anklage galt nicht [4]); doch waren zur Uebernehmung des mühevollen und kostspieligen Geschäfts der Aufforderungen manche; sogar pecuniäre Belohnungen aus dem Aerarium [5]). Melden sich Mehre, so hat bei dem adulterium der Vater und der Ehemann der Frau in den ersten 60 Tagen den Vorrang [6]); sonst entscheidet die divinatio. Gegen Sclaven verübte Delicte klagt nur der Herr an [7]). Procuratoren sind unzulässig; auch die oratores, patroni, causidici waren wohl selten; dagegen finden sich subscriptores des Anklägers. Unter den Kaisern kommen auch schon öffentliche Ankläger vor. Auch der

1) l. 8. D. de accusat. (48. 2.)

2) l. 19. C. qui accus. n. poss. (9. 1.)

3) l. 11. §. 1. D. de accus.

4) l. un. C. ut nemo inv. accus. cog. (3. 7.)

5) l. 25. pr. D. de Silan. S. C. (29. 5.)

6) l. 15. §. 5. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.)

7) Gajus III, 213.

Angeklagte darf keine Procuratoren stellen; allein Assistenten sind zulässig, und zwar von mancherlei Art: 1) oratores, patroni, causidici; 2) laudatores; 3) advocati.

2. Abtheilung.

Von dem Criminalgerichte.

I. Coordinirte Gerichte.

A. Uebersicht der Gerichte.

1. Volksgericht.

a. ursprüngliches.

§. 620.

Die Staatsgewalt übte bei den Römern vorzugsweise die Functionen des Criminalrichters; daher früher das Gericht des Rex und später das Volksgericht. Auf Capitalstrafen konnte nur in den comitia centuriata von einem magistratus populi angetragen werden; auf eine Geldstrafe auch in den tributa von einem Tribunen. Seit Einführung der quaestiones perpetuae kamen die Volksgerichte nur noch außerordentlicher Weise vor; besonders bei dem crimen majestatis und repetundarum. Seit der Kaiserzeit verschwinden sie ganz.

b. delegirtes.

§. 621.

Oft ernannte das Volk statt seiner quaestores; woraus zuletzt quaestiones perpetuae wurden, von welchen jeder Prätor, außer dem urbanus und peregrinus, gewisse zugetheilt erhielt. Der Prätor hatte das imperium und die Leitung der Verhandlung; was indessen eigentlich juristisch war, überließ er gewöhnlich

einem wahrscheinlich von ihm selbst erwählten judex quaestionis, wenigstens einem vir aedilitius. Das Erkenntniß gaben die für jeden einzelnen Fall erwählten judices. Anfangs waren alle judicia publica bei den Senatoren; seit der Lex Sempronia von C. Gracchus im J. 632 bei den equites; seit der Lex Cornelia von Sulla im J. 672 wieder bei den Senatoren; zuletzt bei allen 3 Ständen; nach welchen es 3 decuriae s. ordines judicum gab; deren Zahl die Kaiser zur Erleichterung der judices auch wohl vermehrten. Das Alter der judices wechselte nach den einzelnen quaestiones, das geringste sind 20 Jahr; eben so wechselte die Zahl der judices, doch waren wohl nie unter 50. Die Auswahl geschahe aus den Decurien durch sortitio, und wenn der Angeklagte Einige recusirte durch subsortitio. Zuweilen hatte der Ankläger die editio der doppelten Zahl, woraus der Angeklagte die einfache wählte. Die Gewählten wurden beeidigt. Stimmenmehrheit entschied. Ueber die Bestechlichkeit der judices zu Gunsten des Angeklagten wurde in der letzten Zeit des Freistaats viel geklagt. Die quaestiones perpetuae dauerten nicht über die ersten Jahrhunderte des Kaiserthums hinaus; und in Justinian's Rechtsbuch ist nichts davon übrig, als die Benennung judex quaestionis [1]).

2. Gericht des Senats [1*]).

§. 622.

Der Senat strafte in Rom nur außerordentlicher Weise die auf der That ergriffenen oder für hostes erklärten Verbrecher. In Italien und in den Provinzen

1) l. 1. §. 1. D. ad leg. Corn. de sicc. (48. 8.)

1*) Dirksen Civ. Abh. I, 2.

konnte er in jedem Falle statt der Localbehörden eintreten; gewöhnlich wurden dann die Consuln oder andere Magistratus beauftragt. Unter den Kaisern hatte der Senat regelmäßige Cognition; besonders über die republicanischen Beamte, und dann über alle Majestätsverbrechen und crimina repetundarum.

3. Gericht der Beamten.

§. 623.

Von den Beamten hatten die Consuln eine Zeitlang den Blutbann, bis sie denselben später über cives ganz verloren. Dagegen übte der praefectus urbi die Criminalgewalt in seinem Bezirke, anfangs nur über Vergehen, welche nicht an die quaestiones perpetuae gehörten, nachher über alle. Die Statthalter in den Provinzen hatten die volle Criminalgewalt, und erkannten auf den Tod, konnten aber nicht aus ihrer Provinz relegiren [1], auch nicht ohne Erlaubniß des Kaisers deportiren [2]. Die Municipalobrigkeiten verloren unter den Kaisern alle Criminalgewalt [3].

B. Competenz des Gerichts.

§. 624.

Bei der Mehrheit der Gerichte gehören Verbrechen vorzugsweise an das forum delicti commissi und die Verbrecher werden dahin ausgeliefert [1*]; doch gilt auch das forum deprehensionis [2*]. Eine Gegenanklage darf der Angeklagte ohne Zweifel am Anklageorte erheben.

1) l. 12. D. de jurisd. (2. 1.)
2) l. 7. §. 10. D. de interd. (48. 22.)
3) l. 6. §. 1. D. eod.

1*) l. 7. D. de cust. reor. (48. 3.)
2*) l. 1. C. ubi de crim. (3. 15.)

II. Obergerichte.

§. 625.

Ein Obergericht hat der Kaiser; auch der praefectus praetorio in Rücksicht der Statthalter in den Provinzen. Die Folge ist die Annahme von Appellation; doch concurrirt der Kaiser mittelst des forum extraordinariae cognitionis auch mit jedem anderen Gerichte erster Instanz, wie im Civilprocesse.

III. Gerichte für einzelne Classen von Personen und Vergehen.

§. 625. a.

Auch in Criminalsachen haben einige Stände einen bevorzugten Gerichtsstand, obgleich weniger als in Civilfällen [1]). Namentlich wurden Senatoren anfangs nur vom Senate gerichtet, dann von dem Praefectus urbi und praetorio, zuletzt mit allen illustres vom Kaiser [2]). In Confiscationssachen erkannten nur die procuratores Caesaris, untergeordnet dem comes sacrarum largitionum und rerum privatarum.

2. Abschnitt.

Von dem Verfahren.

§. 626.

Allen Arten des Verfahrens in Straffällen gemein ist der Beweis, welcher aber wenig juristische Regeln hat. Beweise sind: 1) Geständniß des Angeschuldigten, was aber nicht gegen die Wahrscheinlichkeit strei-

1) l. 1. C. ubi senat. (3. 24.) 2) l. 3. C. eod.

ten darf [1]). Bestechung des Anklägers, oder Vergleich mit demselben ist Eingeständniß und die Confiscation der Güter gilt von diesem Augenblick [2]), nur bei befürchteter Lebensstrafe liegt hierin noch kein Beweis der Schuld [3]). 2) Zeugen; welche in Criminalfällen von jeher zum Zeugniß gezwungen wurden; nur nach der Lex Julia judiciorum publicorum nicht gegen nahe Angehörige [4]), und nicht gegen den Patron [5]). Zum vollgültigen Zeugen gehört das Alter von 20 Jahren [6]). Die Aussage des Verbrechers über Mitschuldige gilt den Römern als wenig beweisend [7]). Das Zeugniß der Sclaven muß unter der Folter abgelegt und noch sonst unterstützt seyn [8]). Sclaven des Angeschuldigten können nicht gegen ihn gebraucht werden, ausgenommen bei dem Majestätsverbrechen und dem adulterium [9]); eben so wenig die Sclaven des Anklägers für diesen [10]). Ein Dritter muß die Sclaven hergeben, gegen Caution wegen des Schadens unter der Folter [11]). 3) Anzeigen, welche auf den Verbrecher schließen lassen und vollen Beweis begründen können [12]). Ein Hülfsmittel für den Beweis ist die Folter (quaestio); sie findet sich seit der Kaiserzeit auch gegen Freie, nur nicht gegen Personen mit einem Staatsrange [13]),

1) l. 1. §. 17. 27. D. de quaest. (48. 18.)

2) l. 2. pr. D. de bonis eorum, qui ante sent. (48. 21.)

3) l. 1. D. eod.

4) l. 4. 5. D. de testibus. (22. 5.)

5) l. 12. C. eod. (4. 20.)

6) l. 20. D. eod.

7) l. 16. §. 1. D. de quaest. l. 11. C. de testib. (4. 20.) l. 17. C. de accus. (9. 2.)

8) l. 1. §. 1. D. de quaest.

9) l. 1. C. eod. (9. 41.)

10) l. 24. D. de testib.

11) Paulus V, 16, 3.

12) l. 25. C. de probat. (4. 19.)

13) l. 10. C. de quaest. (9. 41.)

auch nicht gegen Soldaten [14]). Gebraucht wird sie 1) gegen den Angeschuldigten, um ein Geständniß zu erpressen [15]), und um Mitschuldige zu erfahren [16]); 2) gegen die Zeugen, wenn sie Sclaven sind, oder die Aussage verweigern [17]), oder darin schwanken [18]). Die Instrumente waren der eculeus und die glühenden Eisen.

1. Abtheilung.

Von dem Verfahren bis zur Execution.

1. Titel.

Von dem accusatorischen Processe.

I. Anklage vor dem Volke [1]).

§. 627.

Wollte ein Magistrat oder Tribun anklagen, so setzte er dem Angeschuldigten einen Tag zur Erscheinung vor dem Volke. Der Ausbleibende war von selbst exilirt. Gegen den Erschienenen erfolgte gewöhnlich eine mehrmals wiederholte Anklage mit Zwischenräumen einiger Tage; oft wurde der Strafantrag gesteigert, zuweilen auch gemildert. Nach geendigter Anklage promulgirte der Magistrat den Strafantrag per trinundinum (poenae irrogatio). In der letzten Versammlung ließ er den Angeklagten reden, und dann abstimmen (poenae certatio) [2]).

14) l. 3. §. 1. D. de re milit. (49. 16.)

15) l. 18. pr. §. 1. D. eod.

16) l. 1. C. de falsa mon. (9. 24.)

17) l. 1. §. 10. l. 18. §. 3. D. de quaest.

18) l. 15. pr. D. eod.

1) Heineccii Antiq. jur. Rom. IV, 18. §. 34 fl.

2) Cicero de legib. III, 3. drückt dies so aus: Quum magistratus judicassit, IRROGASSITVE: per populum MULCTAE POENAEVE CERTATIO esto.

II. Privatanklage.

A. Vor den quaestiones perpetuae [1]).

1. Vorläufiges Verfahren.

§. 628.

Bei der Anklage vor den quaestiones perpetuae beruht das vorläufige Verfahren auf Folgendem: 1) der Privatankläger beruft den Angeklagten vor den quaestor perpetuus durch in jus vocatio, oder würkt auch ein Edict aus. 2) Ist der Angeklagte gegenwärtig, so erfolgt nach zuvor ausgewürkter Erlaubniß die delatio nominis accusati. 3) Gesteht der Angeklagte, so ist er sofort verurtheilt. 4) Sonst liegt dem Ankläger nach der Lex Julia publicorum judiciorum ob: a) der libellus inscriptionis, welcher genau den Ankläger, Angeklagten, das Verbrechen, Ort und Zeit angiebt [2]); b) subscriptio in crimen für den Fall der calumnia [3]); c) Cautionsleistung die Anklage bis ans Ende durchzuführen [4]). Der Berichtigung dieser Obliegenheiten wird die Bitte beigefügt, den Angeklagten als reus zu recipiren. 5) Findet der Prätor die Bitte zulässig, so trit nach abgeleistetem Calumnieneide mit der receptio nominis der reatus ein.

2. Hauptverfahren.

§. 629.

Schon bei Gelegenheit der vorläufigen Verhandlung wird ein Tag zum Hauptverfahren anberaumt,

1) Heineccii Antiq. jur. Rom. IV, 18. §. 17 ff. (48. 2.)
2) l. 3. pr. D. de accus.
3) l. 7. pr. D. eod.
4) l. 7. §. 1. D. eod.

gewöhnlich erst nach 30 Tagen. In dem Termin beginnt die Wahl der judices; dann folgt 1) prima actio, worin der Ankläger die Verbrechen aufzählt und die Beweise vorlegt, und dann in einer zweiten Rede die ununterbrochene Deduction liefert, und hierauf der Angeklagte mit seinen Vertheidigungsreden gehört wird; 2) secunda actio, s. comperendinatio, wobei zuerst der Angeklagte und dann der Ankläger redet; 3) das Urtheil, was die judices mit Stimmtäfelchen durch absolvo, condemno und non liquet geben; nach deren Resultat der Prätor die Absolution des Angeklagten, die Verurtheilung, oder die ampliatio erklärt. Gegen den Losgesprochenen wird derselbe Ankläger nicht weiter gehört; auch ein neuer nur aus sehr dringenden Gründen [1]). Ersatz der Kosten an den Ankläger fand wohl nicht statt; eher an den Angeklagten.

B. Vor anderen Behörden.

§. 630.

Neben der Privatanklage vor den quaestiones perpetuae, als dem judicium publicum ordinarium, gab es auch noch eine Privatanklage extra ordinem, vor allen übrigen Criminalbehörden; späterhin die einzige [1*]). Das Verfahren ist wie vor den quaestiones perpetuae, nur daß alles wegfiel, was sich auf die Zuziehung von judices bezieht.

C. Nachträgliche Lehren.

§. 631.

Wer auf die Privatanklage nicht erschien, wurde

1) l. 7. §. 2. D. de accus. (48. 2.)

1*) l. 8. D. de publ. judic. (48. 1.)

in contumaciam verurtheilt, besonders als exilirt behandelt. Nach einem Rescript von Sever wird er nicht verurtheilt [1]), sondern als requirendus annotatus [2]) durch ein Edict geladen [3]), mit vorläufiger Beschlagnahme der Güter [4]). Nach einem Jahre werden die Güter confiscirt [5]), unter Vorbehalt der Vertheidigung gegen weitere Strafe [6]), jedoch ohne die Güter zurück zu erlangen [7]). Auf die Privatanklage beziehen sich noch: 1) die Gegenanklage, welche eines gleichen oder anderen Vergehens, welche mit der Anklage gleichzeitig verhandelt wird, und wenn sie auf ein größeres Verbrechen geht, diese sogar sistirt [8]). Besonders gilt eine Nachklage wegen der schon nach der Lex Remmia [9]) von ungewissem Alter verpönten calumnia des Anklägers. Die spätere Strafe war Deportation [10]). Oft hieß es schon in der Lossprechungssentenz calumniatus est accusator [11]). 2) Die Praevaricatio, d. h. die Collusion des Anklägers mit dem Angeklagten [12]). Das S. C. Turpillianum unter Nero ordnet die Strafe, von welcher der Angeklagte loskommt [13]); zugleich ist die Lossprechung des Angeklagten nichtig [14]). 3) Die tergiversatio, d. h. die Dereliction der Sache von

1) l. 1. pr. D. de requir. reis. (48. 17.)

2) l. 1. §. 1. D. eod.

3) l. 1. §. 2. D. eod.

4) l. 5. pr. §. 3. D. eod.

5) l. 1. §. 4. D. eod.

6) l. 4. §. 2. D. eod.

7) l. 2. C. eod. (9. 40.)

8) l. 1. C. qui accus. n. poss. (9. 1.)

9) l. 13. D. de testib. (22. 5.) l. 1. §. 2. D. ad S. C. Turpill. (48. 16.)

10) Paulus V, 4. §. 11.

11) l. 1. §. 4. D. ad S. C. Turpill.

12) l. 1. §. 6. D. eod.

13) l. 6. D. de praevar. (47. 15.)

14) l. 3. §. 1. D. eod.

Seiten des Anklägers [15]). Der Angeklagte wird aus der Zahl der rei eximirt, ohne daß der Ankläger die Sache wieder aufnehmen darf [16]). Dagegen wird dieser nach dem S. C. Turpillianum um 5 Pfund Goldes gestraft [17]). 4) Aus dem Vorstehenden folgt für den Ankläger die Strafbarkeit jedes Vergleichs, wovon auch die Anklagen auf den Tod keine Ausnahme machen [18]); sogar wer vor erhobener Anklage sich abfinden läßt, nicht unentgeltlich zurücktritt, verfällt in die Strafe der Concussion [19]).

2. Titel.

Von dem Verfahren ohne Anklage.

§. 632.

Schon seit der ältesten Zeit wurde auch ohne Anklage gestraft von Seiten der Dictatoren und der Statthalter, und wenn der Schuldige non civis war. Die Obrigkeit untersuchte die Sache für sich, citirte den Verbrecher vor das Tribunal, nannte ihm das Verbrechen und dessen Beweise, und ließ ihn sich verantworten, und wenn er sich nicht rechtfertigte, sofort strafen [1]).

15) l. 1. §. 1. D. ad S. C. Turpill.

16) l. 2. D. eod.

17) l. 3. §. 3. D. de praevar.

18) — l. 18. C. de trans. (Impp. Diocletianus et Maximianus A. A. Valenti. Transigere vel pacisci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non est: in aliis autem publicis criminibus, quae sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet citra falsi accusationem. M. s. Noodtii Diocletian. et Maxim., s. de trans. crim. lib. sing. besonders c. 12 ff.

19) l. 2. D. de concuss. (47. 13.)

1) Es ist aus der Römischen Geschichte bekannt, wie viele unschuldige Opfer dem Parteihaß, der Habsucht und der Gewissenlosigkeit auf diesem Wege gebracht sind.

Auch im neuesten Rechte heißt es, daß ohne Anklage gestraft werden dürfe [2], besonders wenn eine erhobene Anklage nicht vollführt werde [3]; ohne daß man sonst über diesen s. g. inquisitorischen Proceß etwas Näheres des Verfahrens angeben könnte.

2. Abtheilung.

Von der Execution.

1. Sicherung zum Zweck der Execution.

§. 633.

Zur Sicherung der Execution dienet: 1) eine Caution auf eine Summe Geldes; sie ist aber nur Pflicht bei Anklagen vor dem Volke, in Capitalfällen mit vades, in anderen mit praedes. 2) Verhaftung; sie gilt nicht schon mit Anfang des Processes [1], aber wohl mit dem Geständniß, oder der Verurtheilung [2*]. Das Geständniß ist theils carcer mit vinculis, theils custodia libera. Non cives wurden wohl immer verhaftet. Ueber alle Gefangene soll der Commentariensis monatlich Listen verfassen [3*]. Das Asyl verwirft das Römische Recht [4].

2. Execution selbst.

§. 634.

Die Execution selbst erfolgt gleich nach eingetretener Rechtskraft [1*]; wenn aber der Kaiser in der Aufwal-

2) l. 2. §. 6. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5.) l. 7. C. de accus. (9. 2.)

3) l. 2. C. de abol. (9. 42.)

1) l. 3. D. de cust. reor. (48. 3.)

2*) l. 5. D. eod.

3*) l. 5. C. eod. (9. 4.)

4) Nov. 17. c. 7. pr.

1*) l. 5. C. de cust. reor. (9. 4.)

lung des Zorns eine besonders harte Strafe erkennt, erst nach 30 Tagen, nach einer Constitution von Theodos II.[2]). Das Todesurtheil wird vom Kaiser nur bei Personen mit den höchsten Würden bestätigt[3]). Die Hinrichtung selbst war in der ältesten Zeit ein Lege agere im Beiseyn der Obrigkeit; später war diese selten gegenwärtig. Der Leichnam des Hingerichteten bleibt unbeerdigt, wenn nicht Jemand um die Erlaubniß der Beerdigung anhält[4]). Sich selbst den Tod zu geben, kann nur der Kaiser dem Verbrecher erlauben[5]).

3. Abtheilung.

Von den Rechtsmitteln.

§. 635.

Das formlose Rechtsmittel der weiteren Vertheidigung ist den Römern unbekannt, und es gilt nur 1) die Nichtigkeitsbeschwerde, ohne nähere Bestimmung. 2) Die Appellation als provocatio ad Populum, welche mehre Leges Valeriae gegen den Blutbann der Consuln einführten und erhielten, auch an die Tribunen oder anderen höheren oder gleichen Magistrat, aber immer nur zu Gunsten des Angeklagten, um dadurch den Stillstand der beschwerenden Verfügung zu erwürken; später erhielt die Appellation die nämliche veränderte Gestalt, wie im Civilprocesse (§. 584.). Inappellabel war das Volk; der Senat seit Hadrian[1]); und der

2) l. 20. C. de poenis. (9. 47.)

3) l. 3. C. ubi senat. (3. 24.)

4) l. 1. D. de cadav. punit. (48. 24.)

5) l. 8. §. 1. D. de poenis. (48. 19.)

1) l. 1. §. 2. D. a quib. app. n. lic. (49. 2.)

Kaiser selbst. Statt des Angeschuldigten kann auch jeder Andere auftreten [2]). Die älteste Appellation gilt schon gegen die Anklage, die spätere erst gegen das Enderkenntniß [3]), und gegen frühere offenbare Gesetzwidrigkeiten mit unersetzlichem Schaden [4]). Das Straferkenntniß gegen latrones und Aufrührer ist inappellabel [5]). Die Formen des Verfahrens sind wie im Civilprocesse [6]). 3) Die in integrum restitutio, wenn hinterdrein die Unschuld klar wird [7]); die Restitution gehört aber, als nicht eigentlich juristisch, an den Regenten [8]); an die Obrigkeit nur zu Gunsten von Minorennen [9]).

4. Abtheilung.

Von Aufhebung des Processes.

§. 636.

Als Aufhebungsarten des Processes sind, außer dem schon vorgekommenen Endurtheil und Execution, zu bemerken: 1) der Tod des Angeschuldigten; sogar die beschlossene Sentenz wird nicht publicirt [1]), selbst nicht wenn sie auf eine pecuniäre Strafe geht [2*]). Stirbt der Angeschuldigte nach dem Urtheil während der Pendenz der Appellation, so gilt die Sentenz auch dann als nicht gesprochen; nur wenn geradezu auf Güterconfiscation oder pecuniäre Strafe erkannt ist, müssen die Erben die

2) l. 6. D. de appell. (49. 1.)

3) l. 7. C. quor. app. n. recip. (7. 65.)

4) l. 2. D. de appell. recip. (49. 5.)

5) l. 16. D. de appell.

6) l. 1. pr. D. quando appell. (49. 4.)

7) l. 35. D. de re jud. (42. 1.) l. 1. §. 27. D. de quaest. (48. 18.)

8) l. 27. pr. D. de poenis. (48. 19.)

9) l. 1. §. 10. D. de postul. (3. 1.)

1) l. 2. pr. D. quae sent. sine appell. (49. 8.)

2*) l. 20. D. de accus. (48. 2.)

Appellation rechtfertigen [3]). Aus dem Vorstehenden folgt, daß auch bei Capitalverbrechen und in Fällen der Güterconfiscation noch vor und während des Processes der Nachlaß ex testamento nur ab intestato vererbt wird [4]). II) Von den Aufhebungsarten mit Zulässigkeit eines neuen Processes: A) ungünstige Auspicien bei der Anklage vor dem Volke; B) Abolition [5]), und zwar 1) publica für alle anhängigen Processe bei Gelegenheit eines glücklichen Staatsereignisses [6]), seit dem Christenthum besonders auch wegen des Osterfestes [7]); wo nun aber sogar der nämliche Ankläger innerhalb 30 Tagen die Sache wieder aufnehmen darf [8]). 2) Privata für einen einzelnen Proceß; theils auf Bitte des Angeklagten von Seiten des Regenten; theils auf Bitte des Anklägers auch von Seiten des Richters [9]), wenn der Ankläger aus Irrthum oder Hitze handelte [10]), und der Angeschuldigte noch keinen Nachtheil hatte, oder doch seine Zustimmung ertheilt [11]). Bei der abolitio privata kann der Ankläger die Sache nicht wieder aufnehmen [12]), ein Dritter ist nicht gehindert [13]). C) Ablauf von 2 Jahren, in welchen der Ankläger die Sache nicht zu Ende brachte [14]); D) Tod des Anklägers [15]).

3) l. 1. pr. D. si pend. appell. mors interv. (49. 13.) l. 3. C. eod. (7. 66.)

4) l. 13. §. 2. D. qui test. fac. poss. (28. 1.) l. 2. §. 1. D. de bonis eor., qui ante sent. (48. 21.)

5) Die Römische Abolition wird über die heutige gewöhnlich ganz übersehen.

6) l. 8. 9. D. ad S. C. Turpill. (48. 16.)

7) l. 3. C. de episc. aud. (1. 4.)

8) l. 10. §. 2. D. ad S. C. Turpill.

9) l. 2. C. de abolit. (9. 42.)

10) l. 2. C. eod.

11) l. 3. C. eod.

12) l. 1. C. eod.

13) l. 11. §. 2. D. de accus.

14) l. 3. C. ut intra certum tempus. (9. 44.)

15) l. 10. D. ad S. C. Turpill.

5. Abtheilung.

Von Begnadigung des verurtheilten Verbrechers.

§. 637.

Schon zur Zeit des Freistaats finden sich Zurückberufungen aus dem Exil durch das Volk. Noch häufiger ist unter den Kaisern die Begnadigung mittelst Restitution, besonders bei Deportirten und Relegirten [1]). Die Strafe dauert nicht weiter fort; doch erlangt der Restituirte ohne namentliche Erwähnung das Vermögen [2]), die früher begründeten, durch die Strafe verlorenen, Rechte [3]), und die Ehre nicht zurück [4]). Wird das Vermögen zurückgegeben, so haftet der Restituirte auch den Gläubigern wieder, gesetzt auch daß er die Annahme verweigerte [5]). Die Restitution war auch wohl eine allgemeine für alle Bestraften einer gewissen Art [6]).

Viertes Hauptstück.

Besonderes Criminalrecht einzelner Stände.

I. Von den Beamten.

§. 638.

Den Beamten eigentümliche Vergehen sind: 1) ambitus, die Erlangung der Magistratur durch unerlaubte Mittel bei den Wählern, wovon Erkaufung der Stimmen das gröbste ist. Eine Menge

1) l. 1. C. de sent. pass. et rest. (9. 51.)
2) l. 2. C. eod.
3) l. 6. C. eod.
4) l. 7. C. eod.
5) l. 2. 3. D. eod. (48. 23.)
6) l. 7. C. eod.

Gesetze bestraften das Vergehen mit Geldbußen bis zum 10jährigen Exil; das Amt selbst ging aber nicht anders verloren, als wenn vor dessen Antrit auf Exil erkannt war. Das neueste Gesetz ist die Lex Julia ambitus von August. Seit Vergebung der Magistraturen durch den Kaiser im Senate fand sich das Vergehen nur noch bei städtischen Beamten [1]). 2) Crimen repetundarum; wenn sich eine öffentliche Person mit Hülfe ihres Amts unerlaubt bereichert, durch Annahme von Geschenken, durch Sportuliren, durch Bestechlichkeit und durch Erpressungen, alles res repetundae genannt. Schon die 12 Tafeln ordnen die Todesstrafe für Bestechlichkeit des Richters [2]). Von den nachfolgenden Gesetzen gingen die früheren nur auf die Statthalter, die späteren auch auf magistratus in der Stadt. Das neueste Gesetz ist die Lex Julia repetundarum von Caesar [3]). Die Strafe war das Exil, später auch wohl Todesstrafe [4]). Auch Restitution des Erpreßten konnte gefordert werden [5]). 3) Crimen de residuis, d. h. Unterschlagung anvertrauter öffentlicher Gelder. Das neueste Gesetz ist die Lex Julia de residuis von August [6]). Die ursprüngliche Strafe ist nicht bekannt, nur mußte der Thäter noch ein Drittel des Rückstandes mehr entrichten [7]); das neueste Recht hat sogar Todesstrafe [8]). Eine eigenthümliche Strafe ist für die Kaiserlichen Beamte cinguli privatio, und Justinian wußte schon

1) l. 1. pr. §. 1. D. de lege Jul. amb. (48. 14.)

2) Jac. Gothofr. tab. 9.

3) l. 6. §. 2. D. de lege Jul. repet. (48. 11.)

4) l. 7. §. 3. D. eod.

5) l. 2. D. eod.

6) l. 4. §. 3. D. ad leg. Jul. pecul. (48. 13.)

7) l. 4. §. 5. D. eod.

8) l. 1. C. de crim. pecul. (9. 28.)

kein anderes Mittel mehr, den Dienstvorschriften an Beamte Nachdruck zu geben, als die immer wiederkehrende Verpönung mit 10 und mehren Pfunden Goldes. In Rücksicht des Processes ist nur das crimen repetundarum insofern ausgezeichnet, daß den Provinzialen Patrone in Rom vom Senat gegeben werden; daß die secunda actio (§. 629.) und die ampliatio (§. 629.) untersagt sind; und daß wenn ein Latine gegen einen civis die Anklage glücklich durchsetzt, er selbst civis wird, nach der Lex Glaucia de repetundis v. J. 663.

II. Von den Soldaten.

§. 639.

Eigenthümliche Vergehen der Soldaten sind der Selbstmord, dessen Versuch sogar Lebensstrafe bewürkt [1]), Insubordination [2]) und Desertion [3]). Im Kriege steigt die Strafbarkeit, und es ist todeswürdig zuerst die Flucht zu ergreifen [4]), und einem Vorgesetzten nicht beizustehen [5]). Von den Strafen fallen alle schimpflichen Todesarten weg, und es gilt blos decollatio; auch gilt keine Verurtheilung in metalla; dagegen sind eigenthümliche Strafarten munerum indictio, militiae mutatio und ignominiosa missio [6]). Unter vielen Todeswürdigen wird auch wohl decimirt. Eine Strafmilderung gilt bei tyrones [7]), und bei Betrunkenen [8]). Die Güter eines wegen militärischen Vergehens zum Tode verurtheilten Soldaten werden nicht confiscirt, sobald er

1) l. 6. §. 7. D. de re milit. (49, 16.)
2) l. 13. §. 4. D. eod.
3) l. 5. pr. D. eod.
4) l. 6. §. 3. D. eod.
5) l. 3. §. 22. D. eod.
6) l. 3. §. 1. D. eod.
7) l. 3. §. 9. D. eod.
8) l. 3. §. 7. D. eod.

testirt [9]), oder ab intestato heredes oder bonorum possessores bis zum 5ten Grade hat [10]). Für den Proceß ist der Gerichtsstand bei dem Befehlshaber [11]); bei der gewöhnlichen Obrigkeit nur, wenn der Soldat entfernt vom Heere ein nicht militairisches Delict begeht [12]).

III. Von den Sclaven.

§. 640.

Aus den Delicten der Sclaven wird wegen der Privatdelicte nur der Herr verpflichtet, wegen der öffentlichen der Sclav selbst vom Staat gestraft. Eigenthümliche Bestimmungen bei Sclaven sind folgende: 1) schon die 12 Tafeln ahnden jedes furtum manifestum des Sclaven mit dem Tode [1]); 2) todeswürdig ist, wenn der Sclav seinen Herrn angiebt [2]); 3) zur Sicherung des Herrn gegen gewaltsame Ermordungen dienet das S. C. Silaneanum unter August, nach welchem alle Sclaven in der Nähe des Ermordeten gefoltert [3]), und alle, welche keine Hülfe leisteten, hingerichtet werden [4]), selbst wenn die Hülfe den gewissen Tod des Sclaven zur Folge gehabt hätte [5]). Vor Vollziehung dieser Anordnungen darf bei Verlust der Erbschaft an das Aerarium das Testament nicht eröfnet, und die Erbschaft nicht angetreten werden [6]), damit der Erbe sich nicht für die Erhaltung des Sclaven interessire [7]). Von den Strafen

9) l. 1. D. de veter. succ. (38. 12.)
10) l. 2. D. eod.
11) l. 9. D. de cust. reor. (48. 3.)
12) l. 3. pr. D. de re milit.
1) Jac. Gothofr. tab. 2.
2) l. 6. C. de delat. (10. 11.)
3) l. 1. pr. D. de S. C. Silan. (29. 5.)
4) l. 1. §. 30. D. eod.
5) l. 1. §. 28. D. eod.
6) l. 1. §. 21. D. eod.
7) l. 3. §. 29. D. eod.

gegen Sclaven erfolgt die Hinrichtung am Kreuze, später mit der furca, die Geisselung mit flagella. Geldstrafen kommen nicht vor, auch keine Relegation [8]), selbst statt der Deportation wird zum Tode oder in metalla verurtheilt. Eine Strafe, welche bei Freien servitus poenae bewürkt, entzieht den Sclaven dem Herrn, selbst für den Fall der Begnadigung [9]); sonst verbleibt er dem Herrn und wird diesem nach überstandener Strafe zurückgegeben. Ein statu liber wird schon hingerichtet und gegeisselt wie ein Freier [10]). Der Proceß gegen Sclaven kam nie an das Volk oder die quaestiones perpetuae, sondern nur an den Magistrat, wohl gar nur die triumviri rerum capitalium; auch eine Anklage wurde selten abgewartet. Vertheidigung und Appellation kommt eigentlich nur dem Herrn zu [11]).

Fünftes Hauptstück.

Strafamt der Censoren.

§. 641.

Ein Ersatz für die zu große Milde des Criminalrechts in den Zeiten des Freistaats waren noch die Censoren, welche außer den eigentlichen Delicten auch alles straften, was mit dem Begriff eines nützlichen Staatsbürgers strit; nur nicht bloße moralische Schlechtigkeit [1]). Die Strafen sind die nota censoria, welche

8) l. 12. §. 4. D. de accus. (48. 2.)

9) l. 8. §. 12. D. de poen. (48. 19.)

10) l. 14. D. de quaest. (48. 18.)

11) l. 19. D. de poen. l. 15. D. de appell. (49. 1.)

1) Der Areopag in Athen war mit Römischen Ansichten durchaus unverträglich.

nicht infamirt, aber den Senator und Ritter aus seinem ordo stößt und den Plebejer unter die Aerarier versetzt; und dann Geldbußen. Der Gestrafte wird nicht weiter gehört, der zweite Censor intercedirt aber oft; auch heben die nächsten Censoren die Strafe oft wieder auf [2]). Aus der Censur entstand die Praefectura morum der Kaiser mit viel größerer Machtfülle, und die Strafe erstreckte sich selbst bis auf Relegation.

2) Cicero pro Cluentio c. 42. 43.

Fünfter Theil.

Völkerrecht.

§. 642.

Nachdem der Römische Staat in seinen inneren Verhältnissen ganz dargestellt ist, so führt die Rücksicht auf andere Staaten auch noch das Völkerrecht, d. h. die Rechtsgrundsätze über das Verhältniß zweier Völker zueinander, herbei. Mit dem jus gentium als dem jus apud gentes, nicht gerade inter gentes, darf es nicht verwechselt werden. Auch die Römer kennen ein Völkerrecht [1]), wenn es gleich weit weniger fremde Rechte achtet, als das heutige. Einiges aus dem Völkerrecht ist juris civilis; z. B. fictio Legis Corneliae; das mehrste aber schon juris gentium.

I. Rechtsverhältniß zweier Völker.

§. 643.

Es giebt Sachen, welche als communes allen Völkern gleich gut gehören, wie das Meer und dessen Küste in Rücksicht des unschädlichen Gebrauchs [1*]), und die Kaiser sind nur mundi domini, nicht maris [2]). Auch Beleidigungen sind rechtswidrig, besonders an

1) l. 17. D. de legat. (50. 7.)
1*) §. 1. J. de rer. div. (2. 1.)
2) l. 9. D. de lege Rhodia, (14. 2.)

Gesandten [3]), und fordern eine Genugthuung, besonders durch noxiorum deditio [4]). Werden die dediti nicht angenommen, oder kommen los, so gilt kein jus postliminii [5]). Justiz wird Niemandem von einem fremden Volke gewährt, aber auch eben so wenig gegen ihn; und die in Rücksicht der Peregrinen geht nur auf Verbündete. Sogar ist rechtlos und Gegenstand der Occupation, was von einem anderen Volke zu den Römern kommt und umgekehrt, wo dann aber im Falle des Loskommens jus postliminii gilt [6]).

II. Krieg.

A. Erwerb vom Feinde.

§. 644.

Auch ohne Friedensschluß sind benachbarte Staaten im Frieden [1]); werden aber bei Beleidigungen die Gesandten ad res repetendas nicht befriedigt, so erklären die Fecialen den Krieg; die Forderung der Genugthuung und die Kriegserklärung heißt clarigatio. Der Krieg führt nun zu einem Erwerbe vom Feinde; er geht 1) auf die Personen, welche in die Sclaverei verfallen; 2) auf die feindlichen Grundstücke und Mobilien, welche eigenthümlich occupirt werden, selbst auf res sacrae, welche nun profanae werden [2]); und 3) auf die Götter, welche man evocirt. Zeit zum Wegbegeben nach erklärtem Kriege wird nicht zugestanden [3*]). Die

3) l. 17. D. de legat. (50. 7.)
4) l. 17. cit.
5) l. 17. cit. Cicero de orat. I, 40.
6) l. 5. §. 2. D. de captiv. (49. 15.)
1) l. 5. §. 2. D. de captiv. (49. 15.)
2) l. 36. D. de relig. (11. 7.)
3*) l. 12. pr. D. de captiv.

Occupation geschieht vom Staate, von den Soldaten und allen anderen Mitgliedern des Staats, und ist gleich mit der Wegnahme vollendet [4]). Grundstücke werden ager publicus des Staats [5]); auch muß sonst oft die Beute zusammengebracht werden, entweder zum Besten des Aerariums, oder auch zu allgemeiner Vertheilung unter die Mitkämpfenden [6]); alles übrige gehört dem Occupanten. Die Erwerbung ist eine naturalis, indessen erlangt der Staat gewiß Quiritarisches Eigenthum; vielleicht auch der Einzelne [7]). Die zusammengebrachte Beute wird gewöhnlich verauctionirt; Gefangene sub corona [8]); bei welchen die emtio sub corona adquisitio civilis ist [9]), also Römisches Eigenthum giebt, ohne Mancipation, und vielleicht auch ohne Tradition. Unrechtmäßig sind die Bürgerkriege; die Gefangenen werden nicht Sclaven, und die Proscription der Person und Güter wird unwürksam mit dem Sturz des Siegers.

B. Verlust an den Feind.

§. 645.

Der Erwerb im Kriege ist gegenseitig; der gefangene Römer wird Sclav beim Feinde, und die Sache feindliches Gut; zur Vollendung der feindlichen Occupation gehört aber das Hinbringen inter praesidia [1]). Auf

4) §. 17. J. de rer. div. (2. 1.)

5) l. 20. §. 1. D. eod.

6) l. 13. D. ad leg. Jul. pecul. (48. 13.)

7) M. s. Gajus IV, 16.

8) Den Ausdruck erklärt Gellius VII, 4.

9) Varro de re rust. II, 10, 5.

1) l. 5. §. 1. D. de captiv. (49. 15.) Die Stelle redet zwar von gefangenen Römern; ist aber wohl nicht darauf einzuschränken, denn bei Gefangenen ist es wegen des jus postliminii am wenigsten nöthig, den Erwerb des Feindes zu erschweren.

den Verlust an den Feind beziehen sich noch: 1) das jus postliminii, d. h. die mit der Befreiung vom Feinde durch Besiegung, Loskauf, Zurückgabe im Frieden, verknüpfte Wiederherstellung des alten Verhältnisses. Sie gilt bei gefangenen Römern [2], ausgenommen wenn sie sich mit den Waffen in der Hand ergeben [3], bei Grundstücken [4], Sclaven [5], Lastschiffen [6], und gezähmten Pferden [7], nicht bei anderen Sachen, am wenigsten den Waffen [8]. Das jus postliminii würkt immer rückwärts vom Augenblick der Gefangennehmung [9], sogar Erwerb wird gemacht auf Kosten Anderer [10]; daher auch in der Zwischenzeit nicht sowohl Rechtsunfähigkeit, als nur Hinderniß der Rechtsausübung angenommen wird [11], und alle Güter unter Aufsicht eines Curators stehen [12]. Hat ein Dritter vom Feinde losgekauft, so gilt das jus postliminii erst nach Erstattung des Kaufgeldes [13]; selbst ein freier Mann bleibt im Pfandbesitze [14]. 2) Die fictio Legis Corneliae, daß wenn der Gefangene beim Feinde verstirbt, er schon bei der Gefangennehmung, also als civis, verstorben gedacht wird [15]. Die Güter wurden nun mit Forderun-

2) l. 5. §. 1. D. eod.

3) l. 17. D. eod.

4) l. 20. §. 1. D. eod.

5) l. 19. §. 20. D. eod.

6) l. 2. pr. D. eod.

7) l. 2. §. 1. D. eod.

8) l. 2. §. 2. D. eod. Die Vergleichung dieser Sachen mit den mancipi res liegt sehr nahe.

9) l. 16. D. eod.

10) l. 19. D. ex quib. caus. maj. (4. 6.)

11) l. 1. §. 2. D. de legit. tut. (26. 4.)

12) l. 3. C. de postl. revers. (8. 51.)

13) l. 12. §. 7. D. de capt.

14) l. 2. l. 6. C. de postl. revers.

15) Wahrscheinlich schützte die Lex Cornelia de falsis von Sulla die Testamente der Gefangenen, als wenn sie gleich verstorben wären und veranlaßte dadurch den allgemeinen Satz.

gen und Schulden vererbt [16]). Außer der Erbfolge war die Anwendung der Fiction bestritten; namentlich ob auch die Erlöschung der väterlichen Gewalt nach dem Tode beim Feinde auf den Augenblick der Gefangennehmung zurückgezogen werde [17]); allein später war die allgemeine Anwendung entschieden [18]).

III. Völkerverträge.

§. 646.

Die Verträge mit anderen Völkern werden oft von dem Befehlshaber geschlossen, dann aber auch wohl vom Volke oder Senat verworfen gegen Auslieferung des Unterhändlers. Die einzelnen Verträge sind: 1) foedus, d. h. Vereinigung zweier Völker zu einer Art von Mitgenossenschaft; wobei die Römer anfangs einige Gleichheit beobachteten, später aber die socii s. amici zu wahren Unterthanen machten. Das Bündniß betrifft die zu leistende Hülfe, Bewilligung gegenseitiger Justiz, Ersatz im Falle der Beleidigung. 2) Deditio, durch welche sich der Gegner ergiebt, was nach Römischer Ansicht zu willkührlicher Behandlung der Person und Güter führt; bei der deditio des Heers kommt auch missio sub jugum vor. 3) Pax weniger als foedus, gewöhnlich nur auf bestimmte Jahre, also Waffenstillstand. Nebenverabredungen sind Zurückgabe von Gefangenen, Auslieferung der Ueberläufer, Stellung von Geisseln u. s. w. Die Geisseln haben nicht die Rechte

16) Paulus III, 4, 8. l. 18. l. 22. pr. D. de capt. So lange der Verstorbene als Sclav behandelt wurde, hörten Forderungen und Schulden auf, und die Güter waren erblos.

17) Gajus I, 129.

18) §. 5. J. quib. mod. p. p. solv. (I. 12.)

des Bürgers und die Güter fallen bei Todesfällen an den Fiscus [1]). Die Form der Verträge ist Frage und Antwort; wobei die Römischen Juristen von der civilrechtlichen Beschränkung des spondesne? auf cives die Ausnahme des pacem futuram spondesne? machten; aber schon Gajus die ganze Ausnahme für lächerlich erklärt [2]). Die Fecialen bekräftigen den Vertrag auch wohl mit einem Eide. Wird der Vertrag gebrochen, so heißt der neue Krieg die rebellatio, wobei nicht gerade an Unterthanen zu denken ist; er endigt gewöhnlich mit deditio und mit Todesstrafe der Angesehenen.

1) l. 31. D. de jure fisci. (49. 14.) 2) Gajus III, 94.

Alphabetisches Register.

A.

Abdicatio a tutela §. 427.
Abolition §. 636.
Abortus als Verbrechen §. 617.
Abrogare legem §. 36.
Abstincre ab hereditate §. 460.
Aburnus Valens §. 87.
Abwesenheit §. 240. 529.
Acceptilation §. 340.
Accessio als Erwerbungsart §. 277.
Accessio possessionis §. 273. 274. 275.
Accusatio expilatae hereditatis §. 437.
Actio §. 256.
Actio arbitraria §. 256. 556. 574.
Actio auctoritatis §. 300.
Actio bonae fidei §. 256. 556.
Actio calendarii §. 308.
Actio Calvisiana §514.
Actio confessoria aus der confessio §. 562.
Actio de albo corrupto §. 64.
Actio de in rem verso §. 348.
Actio de pastu §. 333.
Actio depensi §. 320.
Actio de peculio §. 348.
Actio de tigno juncto §. 329.
Actio directa §. 256.
Actio exercitoria §. 313. a.
Actio ex sponsu §. 415.
Actio ex stipulatu §. 304.
Actio ex stipulatu pro dote §. 400.
Actio familiae herciscundae §. 457.
Actio Faviana §. 514.
Actio fictitia §. 256. 556.
Actio furti §. 327.
Actio in factum §. 256. 556.
Actio injuriarum §. 325. 556. 574.
Actio institoria §. 312.
Actio interrogatoria §. 557.
Actio judicati §. 574.
Actio Legis Aquiliae §. 326.
Actio legitima §. 554.
Actio noxalis §. 348. 376.
Actio Pauliana §. 527. 596.
Actio praejudicialis §. 256. 556.
Actio prima §. 571. 629.
Actio Publiciana §. 280. 529.
Actio quod jussu §. 348.
Actio rationibus distrahendis §. 433.
Actio receptitia §. 316.
Actio rei uxoriae §. 400.
Actio Rutiliana §. 592.
Actio secunda §. 571. 629
Actio Serviana aus dem Pfandrecht §. 288. aus der emtio bonorum §. 592.
Actio si certum petatur §. 294.
Actio stricti juris §. 256.
Actio tributoria §. 348.
Actio utilis §. 256. 556.
Actio vi bonorum raptorum §. 330.
Actus legitimus §. 249.
Addictio bonorum zum besten

der libertas §. 516. im Concurse §. 591.
Aditio hereditatis §. 454.
Adjudicatio als Theil der Formel §. 555. als Folge des jud. div. §. 575.
Adoption §. 380.
Adstipulation §. 305. 346. 374.
Adulterium §. 612.
Advocaten §. 536.
Aedilen §. 183. 187. in den Municipien §. 231.
Aelius Catus §. 86.
Aelius Gallus §. 86.
Aegypten §. 197.
Aemter §. 176.
Aequitas §. 19.
Aerion §. 218.
Aerarium §. 220.
Aerarius §. 162.
Aes et libra §. 252. 301. a.
Aes equestre, hordiarium, militare §. 287.
Affinität §. 370.
Africa §. 147.
Africanus §. 89.
Agentes in rebus §. 207.
Ager adsignatus §. 214. arcifinius 247. limitatus 247. limitaneus 211. municipalis 234. occupatorius 214. publicus 214. redditus 214. vectigalis 234. 285.
Agnatio §. 367.
Agnitio b. p. §. 471.
Alarich §. 106.
Album praetoris §. 64. curiae §. 231.
Alfenus Varus §. 86.
Alexandrien §. 232.
Alieni juris §. 342.
Alimenta legata §. 507.
Ambitus parietis §. 247. als Vergehen §. 638.
Ampliatio §. 629.
Anatolius §. 117. 128.
Angariae §. 219.
Ankläger §. 619.
Annian §. 106.
Annona als Verbrechen §. 617.
Annulus aureus §. 363.
Antecessor §. 128.
Antestatus §. 252.
Anthemius §. 102.
Anthianus (Furius) §. 93.
Antipapinian §. 130.
Antonin §. 58.
Anzeigen des Verbrechens §. 626.
Apostaten §. 206.
Appellation §. 584. 635.
Applicatio an einen Patron §. 154.
Aqua pluvia §. 336.
Aquila (Julius) §. 96.
Aquilius Gallus §. 86.
Arbiter §. 542.
Arbitria §. 256.
Arcadius §. 59. (Charisius) §. 96.
Argentarien §. 222.
Arisso §. 87.
Arrogation als Erwerb der väterl. Gewalt §. 380; als Erwerb der Güter §. 521.
As als Maaßstab §. 222; als Münze §. 223.
Asconius §. 8.
Assecuranzen §. 322.
Assertoren §. 534.
Assessores §. 199.
Assiduus §. 553.
Assignatio liberti §. 360.
Auctorati §. 365.
Auctoritas juris im Gegensatz der Lex §. 30. rer. judic. §. 73. vor dem Breviarium §. 106. des Senats §. 162. 165. in Bezug auf Usucapion §. 273. in Bezug auf Evictionsleistung §. 300; als Consens des Tutors §. 433. 434.
Audientia §. 206.
Auditorium des Kaisers §. 199.
Augustus §. 172.
Aureus §. 223.
Aurum coronarium §. 218.
Auspicien §. 204.
Authentiken §. 126 a. 137.

B.

Bach §. 11.
Balsamon §. 132.

Basiliken §. 133.
Baugesetz §. 247.
Beamte §. 176. deren Delicte 638.
Beerdigung §. 437.
Begnadigung §. 637.
Beischlaf §. 418. 612.
Beryt §. 128.
Beweis im Civilproceß §. 571. 580. in Criminalfällen 626.
Bluhme §. 90. 121.
Boethius §. 8.
Bona caducaria §. 518. ereptitia 519. receptitia 402. Tamiaca 215. vacantia 520. in bonis esse 266.
Bonorum possessio §. 462. ab intestato 467. Carboniana 475. contra tabb. 508. contra tabb. zum Besten des Patrons 513. cum re 463. decretalis 463. 475. edictalis 463. extraordinaria 463. furiosi 475. liberti 486. litis ordinandae gratia 512. necessaria 463. ordinaria 463. quibus ex Legibus 469. secundum tabb. 466. sine re 463. unde cognati 468. unde decem personae 488. unde legitimi 467. unde liberi 467. unde vir et uxor 468. utilis 463. ventris nomine 475.
Brachylogus §. 138.
Brandstiftung §. 611.
Brevia edicti §. 94.
Breviarium Alaricianum §. 106.
Brissonius §. 11.
Bürgschaft §. 318.
Burgunder, deren Rechtssammlung §. 107.
Bustum §. 273.
Bynkershoek §. 11.

C.

Caducität §. 518.
Caecilius (Sextus) §. 43.
Caeriten §. 149.
Caesar, als Name §. 57; als Titel §. 172. 175.
Calender §. 224.
ex Calendario debere §. 308.
Callistratus §. 96.
Caligula §. 57. 77.
Calumnia §. 564. 576. 579.
Candidatus principis §. 191.
Canon frumentarius §. 225.
Capito §. 87.
Caput hominis §. 236. Legis 39.
Capitis deminutio §. 237. 338.
Caracalla §. 58.
Cassius §. 87.
Cassianer §. 81.
Castrensis Palatii §. 192.
Casus militiae §. 200.
Cato §. 8. 86.
Causa für Titel §. 273.
Cautio §. 259. damni infecti 336. legat. serv. 496. Muciana 452. rei uxoriae 399. tutorum 426.
Cavere als Geschäft der Juristen §. 76.
Celeres §. 152.
Celsus (Juventius) §. 88.
Censoren §. 185. in den Municipien 231. Strafamt 641.
Census §. 221. censui censendo 221. Erwerbsart 278.
Centenarius §. 487.
Centesima rerum venalium §. 218.
Centumvirn §. 547. a.
Centurien §. 161.
Certatio poenae §. 627.
Certum §. 291.
Cessio bonorum §. 292. 597.
Cessio in jure §. 272. der Servitut 282; der Forderung 293; der Tutel 430; der hereditas 459.
Chirographum §. 306.
Chrysargyrum §. 218.
Cicero §. 8.
Citiergesetz §. 103.
Cives §. 148.
Civitas libera §. 231.
Clarigatio §. 644.
Clarissimus §. 189.
Clavus angustus, latus §. 152.
Clienten §. 154.
Clossius §. 101.
Codex §. 99. accepti et exp. 251. Gregor. 99. Hermo-

gen. 100. Justinianeus 111. Theodos. 101.
Codicill §. 494.
Coelebs ist erbunfähig §. 444.
Coemtio §. 388; fiduciae causa 390. mit senes 522.
Cognation §. 368.
Cognitoren §. 534.
Cohortales §. 201.
Collatio legum Mosaic. §. 104.
Collation bei der Erbfolge §. 472. 483.
Collatio lustralis §. 218.
Collectio causae §. 571.
Collegia §. 245.
Coloniae §. 229.
Comes §. 189. commerciorum 222. consistorianus 199. dispositionum 193. domorum 215. Orientis 198. rerum privatarum 191. sacrarum largitionum 191.
Comitatenses §. 211.
Comitatus §. 212.
Comitien §. 159.
Comitiva §. 189.
Commentarienses §. 201.
Commercium §. 149, commercii jus 149.
Commodat §. 308.
Commonitorium vor dem Breviarium §. 106.
Communen §. 229.
Compensation §. 339.
Comperendinatio §. 571. 629.
Competenz §. 292.
Concilia des Volks §. 162; der Kirche 206.
Concubinat §. 416.
Concurs §. 587.
Concussion §. 617.
Condemnatio als Theil der Formel §. 555.
Condictio §. 294. certi ex stipulatu 304. ex lege 294. furtiva 327. si certum petatur 294. triticaria 294.
Confarreatio §. 388.
Confessio in jure §. 562.
Confiscation §. 605.
Connubium §. 149. 405.
Consanguinei §. 367.
Conscripti §. 164.
Consensualcontracte §. 309.
Consensus curatoris §. 433.
Consilium des Kaisers §. 199. bei Manumissionen 356.
Consistorium §. 199.
Constantin §. 59. dessen Söhne 59.
Constantinopel §. 145.
Constitutionen der Kaiser §. 52.
Constitutum §. 317.
Consularen §. 194. 198.
Consuln §. 181.
Consultatio an den Princeps §. 580. 584.
Consultatio de pactis §. 104.
Consulti §. 73. 77.
Contracte §. 301.
Contravindication §. 568.
Controversia de fine, de loco §. 336.
Controversen im Rechte §. 82.
Contubernium §. 417.
Contumacia im Processe §. 551.
Conventio in manum §. 388.
Conventus in den Provinzen §. 195.
Corpus jur. civ. §. 139.
Correctores §. 198.
Corruncanius (Tiberius) §. 86.
Cratinus §. 117. 128.
Creatio der Beamten §. 180.
Cretio heredit. §. 454.
Crimina §. 598.
Criminalrecht §. 598.
Critik §. 33.
Cujacius §. 11.
Culleus §. 609.
Culpa §. 254
Cura §. 431. ff.
Curator ad litem §. 532; bonorum 595. municipalis 231.
Curia in Rom §. 160. 166; in den Municipien 231.
Curialen §. 231.
Curiosi §. 201.
Cursus publicus §. 222.
Cyrillus §. 132.

D.

Damnatio memoriae §. 607.
Damnatus debitor §. 290.
Dardanarii §. 617.
Datio in solutum §. 292.
Decemprimi §. 231.
Decemviri legib. scrib. §. 42. litib. judic. 547.
Decima heredit. §. 218.
Decisiones L. Just. §. 125.
Decretum de alienando §. 433. D. Marci 255. Principis 54.
Decuriae judic. §. 621.
Decurionen §. 231.
Deditio §. 646.
Dedititii §. 149.
Deductio in domum mariti §. 408. moribus 568. als Art der Compensation 592.
Defensoren als Beamte §. 233. im Processe 534.
Definitionen der Juristen §. 80.
Delatio des Verbrechers §. 628.
Delicta §. 324. 606.
Demonstratio als Theil der Formel §. 555.
Depositum §. 308.
Deportatio §. 604.
Derogare legi §. 36.
Detestatio sacrorum §. 203.
Dialectik der Römischen Juristen §. 79.
Dictator §. 186.
Dictatum de consiliariis §. 136.
Dictio dotis §. 398.
Dies annua, bima, trima §. 400. fastus, intercisus, nefastus 224.
Diffarreatio §. 389.
Digesten der Juristen §. 84. Justinian's 116. novum, infortiatum, vetus 139.
Dignitates §. 189.
Dilatio §. 551.
Diocletian §. 58.
Directarii §. 616.
Disputatio fori §. 75.
Divinatio §. 619.
Divus §. 173.
Divortium §. 411.
Dolus §. 254. 526.
Domicilium §. 240.
Dominium §. 265; litis 535.
Domitian §. 57.
Donatio §. 314. mortis causa 506. propter nuptias 401.
Dorotheus §. 117. 124. 128. 132.
Dos §. 397. functa 412.
Dositheus §. 97.
Ducatus §. 212.
Duces §. 212.
Duploma §. 222.
Dupondii §. 129.
Duumvirii §. 231.

E.

Eckhell §. 10.
Edictales §. 129.
Edictum aedilitium §. 70. 300. Apronianum 72. breve 94. componere 84. de alterutro 400. Hadriani 68. magistratus 60. monitorium 96. novum 62. perpetuum 60. 68. praefectorum urbi und praetorio 72. principis 54. pro ut res incidit 552. provinciale 71. successorium 474. Theodorici 105. translatitium 62. urbanum 70.
Edition der Urkunden §. 336; der Klage 559; der formula judicii 571; der formula interdicti 579.
Ehe §. 395. ff.
Ehre §. 242.
Eid §. 253. 308.
Eigenthum §. 265. ff.
Einheit der Person §. 344. 457.
Einreden §. 258.
Eintheilungen der Römischen Juristen §. 80.
Elegantia juris §. 28.
Emancipation §. 385. 389.
Emblems §. 109.
Emphyteuse §. 285. 310.
Emtio §. 309. sub corona 644.
Epistola D. Hadriani §. 320. fideicommissaria 494. principis 54.
Epitome Juliani §. 126. a.

Equites §. 152.
Erbfolge §. 437.
Erbschaft §. 437.
Erbvertrag §. 440.
Eremoditium §. 563.
Ereptio wegen Unwürdigkeit §. 529.
Evictionsleistung §. 300.
Evocatio sacrorum §. 207.
Etymologien der Röm. Jur. §. 79.
Eusebius §. 9.
Eustathius §. 134.
Excantare fruges §. 610.
Exceptio §. 258. annalis Ital. contr. 341; cognitoria 534; denegatae actionis 558; doli 526; litis dividuae 559; litis residuae 560; non impetr. act. 558; non numer. pecun. 307; praejudicii 531; procuratoria 534; rei in litem deductae 566; rei judicatae 573; rei venditae et trad. 280.
Exceptiones Legum. Roman. §. 136.
Exconsul §. 189.
Excusation des Vorm. §. 429.
Execution in Civilfällen §. 581; in peinlichen 633.
Executores litium §. 201.
Exheredation §. 507.
Exilium §. 604.
Expensilation §. 306.
Exquaestor §. 189.

F.

Falsa §. 615.
Familia serviens §. 343. libera 367.
Familienverhältnisse §. 342.
Favorin §. 43.
Fecenia Hispala §. 51.
Fecialen §. 205.
Fehler der Sache §. 300.
Feriae §. 550.
Ferrum als Strafe §. 603.
Festuca §. 568.
Festus §. 8.
Fictio §. 28. Legis Corneliae 645.
Fideicommissum §. 490. libertatis 500. tacitum 519. universale 503.
Fidejussio §. 318.
Fidepromissio §. 318.
Fiducia §. 259. 323. beim Pfande 286.
Figurae variae causarum §. 296. 336.
Fiscus §. 220.
Flamines §. 205.
Flagella §. 640.
Flavius §. 86.
Fleischesvergehen §. 612.
Florentinus §. 96.
Foedus §. 646.
Foenus §. 308. unciarium 261.
Folter §. 571. 626
Formelbücher §. 136.
Formula §. 28. 256. actionum 555. arbitraria 579. de dolo malo Aquil. 526. exceptionum 556. petitoria 569.
Forum als Theil des bustum §. 273. als Gerichtsstand im Civilproceß 539. im Criminalproceß 624.
Fortes §. 148. Not. 1.
Fragmentum de jure fisci §. 97. de juris speciebus 97. Ulpiani 95.
Fratres (Divi) §. 58.
Freigelassene §. 354.
Friede §. 646.
Fristerstreckung §. 587.
Fronto §. 8.
Früchte §. 277. 278.
Fuga §. 604.
Fugitivarii §. 349.
Fumum vendere §. 615.
Functio dotis §. 412.
Fundus fieri §. 229.
Furca §. 603.
Furtum §. 327. 616. unter Ehegatten §. 403.

G.

Gajus §. 90.
Gallia Cisalpina §. 143.
Gebäude §. 247.
Gefängniß §. 604. 633.
Gegenanklage §. 631.

Geisseln §. 646.
Geldstrafe §. 604.
Gellius §. 8.
Gemälde §. 277.
Gens §. 155.
Gericht §. 537.
Gerichtsgebrauch §. 73.
Gerichtsstand §. 539.
Germani fratres §. 367.
Gesta §. 176.
Gestio pro herede §. 455.
Gewohnheit §. 73.
Gibbon §. 11.
Gladiatoren §. 226.
Gladium als Strafe §. 603.
Glossa ordinaria §. 137.
Glossae nomicae §. 133.
Goeschen §. 90.
Gojarich §. 106.
Gothofredus (Jacob) §. 11.
Grachen §. 152.
Gradus Bon. Poss. §. 467.
Grammatik als Hülfsmittel der Röm. Jur. §. 79.
Granius Flaccus §. 86.
Gregorian §. 99.
Grenzregulirung §. 336.
Griechische Jurisprudenz §. 131. Sprache 17.
Gruter §. 10.
Gutherius §. 11.

H.

Habitatio §. 281.
Hadrian §. 58.
Haft §. 633.
Handlungen §. 249.
Harmenopulus §. 134.
Hasta §. 176.
Haubold. §. 2. 4. 11.
Heineccius §. 11.
Herciscundi §. 81.
Hereditas §. 439 ff. liberti 485.
Hereditatis petitio §. 457.
Heres necessarius §. 453. 500.
Herkunft §. 240.
Hermodorus §. 43.
Hermogenian §. 96. 100.
Heurematica §. 96.
Historia Augusta §. 7.
Homo schlechtweg 150. novus 153.
Homicidium §. 608.
Honores §. 176. honorum jus 149.
Honorius §. 59.
Hostilius §. 86.
Hostis §. 149.
Hugo §. 4. 11. 12.
Hypothek §. 288.

I.

Janiculus §. 142.
Javolenus Priscus §. 87.
Illustres §. 189.
Illyricum §. 146.
Imagines. §. 153.
Immission §. 259.
Imperium im geographischen Sinne §. 141. 147. als Gewalt 176. 135.
Impetratio actionis §. 558.
Improbus §. 242.
Incendium §. 611.
Incertum §. 291.
Incestus §. 612.
Incolae §. 230.
Indebitum solutum §. 308.
Index florentinus §. 123.
Indiction §. 218.
Infamie §. 242. 605.
Infans §. 238.
Ingenuität §. 350. 354. 363. 366.
Injectio manus §. 554.
Injurien §. 325. 614.
Inscription der Constitutionen §. 55. in den Pandecten 118.
Insinuation der Schenkung §. 315.
Institutio heredis §. 445.
Institutionen §. 84. Justinian's 124.
Intentio als Theil der Formel §. 555.
Interdictio aqua et igni §. 604. des Gewerbes 604.
Interdictum §. 578. de clandestina possessione 332. de precario 334. de vi 332. possessorium des emtor bonor. 592. quorum bonorum 472. 483. Salvianum 288. uti possidetis 331. utrubi 331.
Interlocutionen des Kaisers §. 54. des Gerichts 552. 572.

Interpolationen §. 109.
Interpretationen §. 34. der 12 Tafeln 46. des Breviarium 106.
Interrex §. 179. 186.
Interrogatio in jure §. 557.
Intestabilis §. 242.
Intestaterbfolge §. 449. 467. 478.
Joannes Laurentius Lydus §. 9.
Irrogatio poenae §. 627.
Isidor §. 8.
Italien §. 143.
Juden §. 208.
Judex pedaneus §. 542. quaestionis §. 621.
Judicium §. 256. 530. absolutorium 586. calumniae 576. 579. Cascellianum 579. contrarium 576. fructuarium 579. legitimum 530. liberale 342. ordinarium 530. publicum 618. quod imperio continetur 530. secutorium 579.
Julian §. 59. 87. 126 a.
Juridicus 194. Alexandriae 232. 419.
Jurisdictio §. 176.
Jurisprudenz §. 20. des Orients 131. des Occidents 135.
Juristen §. 75.
Jus §. 19. actionum 235. Aelianum 86. civile 22. 24. 26. Flavianum 86. gentium 23. 24. honorarium 26. Italicum 143. jurandum 253. jurandum calumniae 564. Justinianeum 108. liberorum 243. naturale 24. non scriptum 30. novum 550. obligationum 235. Papirianum 86. personarum 235. praediatorium 220. privatum 235. publicum 148. Quiritium nudum 361. receptum 74. rerum 235. sacrum 202. scriptum 30. strictum 28. 290. vitae et necis des Herrn 345. des Vaters 373.
Justinian §. 59. 108.
Justiniani novi 130.
Justitia §. 21.
Justizrescripte §. 54.
Justizsachen §. 531.

K.

Ketzer §. 206.
Kinder, deren Arten §. 369.
Klage §. 256.
Kreuzigung §. 603.
Krieg §. 644.
Kriegswesen §. 209.
Kunstsprache der Röm. Jur. §. 80.

L.

Labeo §. 88.
Laesion über die Hälfte §. 300.
Lanx §. 228.
Lasten, öffentliche §. 217.
Lateinische Sprache §. 17.
Laterculum §. 189.
Latini §. 149. Juniani 357.
Laudatores §. 619.
Lebensstrafe §. 603.
Legare der 12 Tafeln §. 440.
Legatum §. 445. 490. ademtum 498. libertatis 500. non scriptum 498. optionis 496. partitionis 502. per damnationem 490. per praeceptionem 490. 499. per vindicationem 490. poenae nomine 505. sinendi modo 490. universitatis 502.
Legatus §. 196. Augusti 197.
Legem ferre, promulgare, rogare perferre §. 159.
Leges im Gegensatz von jus §. 98. agrariae 214. Corneliae 48. duodecim tabb. 42. Juliae 48. Regiae 41. Rhodiae 74. sumtuariae 228. tabellariae 159. testamentariae 497.
Legis actio §. 176. 249. 554. 634.
Legis vicem habere §. 30.
Legitima §. 511.
Legitimation §. 379.
Lenocinium §. 612.
Lex §. 39. Aebutia 554. Aelia Sentia 356. 500. annalis 180. Apuleja 320. Aquilia 326. Atilia 419. Atinia 273. Caecilia Didia 159. Calpurnia 554. Canuleja 405. Cincia 315. 536.

Claudia 424. commissoria 286. 287. Cornelia üb. Bürgschaften 319. üb. das Edictren 67. üb. Falsa 615. üb. Injurien 325. üb. jud. publ. 621. üb. majestas 607. üb. siccaria 608. 610. 611. üb. Wetten 322. Fabia 616. Falcidia 497. fugitiva 109. Furia de sponsu 320. 554. Furia testament. 497. Furia Caninia 500. Galliae Cisalp. 47. Genucia 260. Glaucia repet. 638. Glicia 511. Hateria 177. Hortensia 162. Hostilia 533. Julia ambitus 638. Julia annonae 617. Julia de adult. 612. Julia de cess. bon. 292. Julia de civit. soc. 148. Julia de fundo dot. 399. Julia de residuis 638. Julia de vi 613. Julia judic. priv. 554. 586. Julia jud. publ. 618. Julia majest. 607. Julia miscella 445. peculatus 616. Julia repet. 638. Julia vicesimaria 218. Julia et Papia Poppaea 49. Julia et Plautia 273. Julia et Titia 419. Junia Norbana 357. Junia Petronia 546. Junia Velleja 507. Laetoria 297. 432. Licinia 40. Mamilia 247. 336. mancipii. 252. Marcia 554. Mensia 369. municipalis 229. Nervae agraria 50. nexus 252. Oppia 228. Papia Poppaea 444. perfecta 32. Pesulatria 336. Petillia Papiria 582. Petronia 345. Pinaria 554. Plaetoria 297. 432. Pompeja 609. Porcia 603. Publicia 322. Publilia 161. 320. 554. Regia 170. Remmia 631. Romana 106. Romana Burgundionum 107. Roscia 152. Scatinia 612. Scribonia 283. Sempronia 260. 621. Silia 554. Titia 322. Valeria de provoc. 635. Valeria Horatia 547. Vectibulici 50. Voconia 444. 497.
Libellus conventionis 580. inscriptionis 628.
Liber de asse §. 97.
Liber singularis §. 84. 120. 129.
Liber statu §. 353. 640.
Liberi, deren Acten §. 369.
Liberorum quaerendorum causa heirathen §. 395.
Libertinus §. 354.
Libertus §. 354. centenarius 487. orcynus 500.
Libitinarii §. 437.
Libra §. 252. auri 223.
Libripens §. 252.
Licinius §. 214.
Licium §. 328.
Linteum §. 328.
Lis §. 565. vindiciarum 563.
Litisconsortium §. 560.
Litiscontestation §. 566. 579. 580.
Litisdenunciation §. 580.
Litteralcontract §. 306.
Locatio §. 310.
Loco cadere §. 200.
Luceres §. 151.
Ludi virtutis §. 322.
Lustrum §. 221.
Lytae §. 129.

M.

Macer (Aemilius) §. 96.
Magie §. 610.
Magister bonor. vendend. §. 591. census 190. 221. equitum 186. libellorum 193. militum 212. officiorum 192.
Magistratus §. 180. municipalis 231.
Mai §. 6.
Majestät §. 158. Majestätsverbrechen 607.
Majorennität §. 238.
Majorian §. 102.
Manceps §. 220.
Mancipation §. 270. 282. 448.
Mancipium §. 391. facere 252.
Mandatum §. 312. Principis 54.
Manilius §. 86.
Manum conserere §. 568.

Manumission §. 355. sacrorum causa 203.
Manus §. 387. fiduciae causa 390. injectio 351. militaris 581.
Manuscripte des Röm. R. §. 110. Florentinisches §. 123.
Marcellus (Ulpius) §. 91.
Marcian §. 93.
Marculf §. 136.
Marcus (Divus) §. 58.
Marius §. 152.
Martian §. 102.
Mathematici §. 617.
Matrimonium §. 395. impar 407 Not. 6.
Maurittan §. 89.
Maximian §. 58.
Membrum ruptum §. 325.
Menander (Arrius) §. 93.
Metalla als Strafe §. 603.
Metata §. 219.
Metropolis §. 229.
Metus §. 525.
Milites §. 209. limitanei 211.
Militiae §. 200.
Militia lecta §. 209.
Milliarium aureum §. 213.
Mimi §. 226.
Minderjährige, deren Verträge §. 297. deren Curatel 432.
Miscelliones §. 81.
Missilia §. 226.
Missio ex ed. D. Hadr. §. 457. in rem des Vermächtnißmacher 496. militum 210.
Modestin §. 96.
Mönche §. 206.
Moral §. 19.
Moralische Person §. 245.
Mores graviores, leviores §. 412.
Mosaisches Recht §. 208.
Münzen §. 223.
Mulcta §. 177.
Municipes §. 230.
Municipium §. 229.
Munera §. 217.
Mutuum §. 308.

N.

Nachklage §. 576. 579.
Nachlaßvertrag §. 587.
Name §. 241.
Natales restituendi §. 363.
Neratius Priscus §. 88
Nerva §. 88.
Nexum facere §. 252.
Nexus als Geschäft §. 301 a. als Schuldner 582 Not. 14.
Nichtigkeitsbeschwerde §. 584. 635.
Niebuhr §. 6. 11.
Nobiles §. 153.
Nobilissimi §. 174.
Nomen als Name §. 241. contractus 307 a. arcarium 306. transcriptitium 306.
Nominatio potioris §. 231. 429.
Nomocanon §. 132.
Nonius §. 8.
Noodt §. 11.
Nota censoria §. 641. exh. s. praet. 509.
Notae §. 33.
Notarii §. 201.
Notherben §. 507.
Notio judicis §. 545.
Notitia Dignit. utriusq. imp. §. 104.
Novation §. 341.
Novellen §. 52. nach dem Theodos. Cod. 102. Justinian's 126. Leo's 134.
Noxa §. 348. 376.
Nummus §. 223. unus 252. 309. 315.
Nuncupatio testamenti §. 448.
Nundinae §. 222.
Nuptiae §. 395.

O.

Obligatio §. 290. litterarum 306. verborum 304.
Obligatio Praediorum §. 225.
Obrogare legem §. 36.
Occident §. 147.
Occupation §. 269. bellica 644.
Octovarium §. 218.
Officia §. 200.
Ofilius §. 86.
Operae liberti §. 361. servorum 352. uxoris 396.

Opiniones im Gegensatz der sententiae §. 77.
Opus als Rechtsstudium §. 129. publicum als Strafe §. 603.
Optio legata §. 496. servi 496 Not. 3. tutoris 423.
Orationes principis §. 53.
Orbus ist erbunfähig §. 444.
Ordinatio der Beamten §. 180. des judicium 565.
Ordo als Anordnung des Rechts §. 27. als Stand in der bürgerlichen Gesellschaft 152. als Senat in den Municipien 231.
Oriens §. 146. 147.
Origo §. 240.
Os fractum s. collisum §. 325.
Ostgothen, deren Rechtsbuch §. 105.

P.

Pactum §. 314. legitimum 314. de non petendo 340.
Pandecten §. 84. Justinian's 116.
Pannicularia §. 605.
Papinian §. 92.
Papiniani Responsa §. 107.
Papinianisten §. 129.
Papirius §. 86. Justus 91.
Paraphernen §. 402.
Paratitla §. 117.
Parricidium §. 609.
Partes Legum §. 129. Pandect. 119. 120.
Parthenius §. 442.
Pater patratus §. 205. solitarius 243.
Patres §. 151.
Patricier im Gegensatz der Plebejer §. 13. 25. 151. als Nominalbeamte 189 a.
Patronat §. 360.
Patronus fisci §. 536.
Paulus §. 94.
Pauperies §. 336.
Pax §. 646.
Peculatus §. 616.
Peculium §. 347. 375. Erbfolge darin 484.
Pecunia in arca, mensa §. 222.
Pegasus §. 88.
Perceptio fructuum §. 278.
Perduellion §. 607.
Peregrinen §. 149.
Perendinus §. 561.
Perfectissimi §. 189.
Periculum als Aufsatz §. 572.
Perjurium §. 615.
Periodisirung der Rechtsgesch. §. 12 b.
Peroratio §. 571.
Persona §, 236. standi in judicio 532.
Petitio hereditatis §. 457. minoris 559. mutua 576. pluris 559.
Petrus §. 136.
Pfandrecht §. 286. an Sclaven 352. 358.
Pflichttheil §. 511.
Philosophie als Hülfsmittel der Röm. Juristen §. 79.
Photius §. 132.
Pignorum capio §. 177.
Pignus §. 287.
Pius (Divus) §. 58.
de Plano §. 182.
Plagium §. 616.
Plebejer §. 13. 25. 151. 152.
Plebiscite §. 39.
Plinius §. 8.
Poena publica §. 601. capitalis 603.
Poesie im Rechte §. 28.
Policei §. 228.
Pollicitatio dotis §. 398.
Pomponius §. 89.
Pontifices §. 205.
Populares §. 152.
Populus §. 158. fundus 229.
Portio debita §. 511.
Possessio §. 264. agri publ. 214. libertatis 343. quasi 264. Eingriff in die possessio 331.
Postliminium §. 645.
Postulatio suspecti §. 428.
Postumi §. 372. 443.
Potestas der Aeltern §. 386. des Herrn 343. des Vaters 372.
Praecepta juris §. 80.
Praeceptio legata §. 499.
Praecipitatio §. 603.

Praedes §. 220. 318.
Praediator §. 220.
Praedium §. 247. censui censendo 221. stipendiar. 218. tributar. 218.
Precarium §. 334.
Praefectura als Commune § 229. morum 641. praetoriana 146. urbicaria 146.
Praefectus annonae §. 188. 190. Augustalis 197. 198. juri dicundo 231. praetorio 191. urbi 179. 186. 190. vigilum 190.
Praejudicia §. 319. 342. 556.
Praetigat §. 499.
Praepositus sacri cubiculi §. 192.
Praescriptio §. 258. Legis 59. libertatis 360. longi temporis 257. 274. 30 ann. 257. 40 ann. 257.
Praesides §. 194. 198.
Praesumtio Muciana §. 403.
Praeteritionen §. 507.
Prätoren §. 182.
Praevaricatio §. 536. 631.
Pragmatici § 76.
Priester §. 205.
Primicerius §. 189. cubiculi 192.
Primipilus §. 212.
Princeps §. 168. juventutis 174. Senatus 164.
Principalis §. 232.
Priscian §. 8.
Priscus §. 87.
Privilegium §. 38. exigendi 295. pignoris 289.
Probatio causae §. 356 409. 410.
Proceßcaution §. 564. 580.
Proceßkosten §. 572.
Processus accusat. §. 618. inquisit. 632.
Proconsuln §. 181. 196. 198.
Procop. §. 9.
Proculejaner §. 81.
Proculus §. 88.
Procurator §. 534. Caesaris 196. 197. 198.
Prodigus §. 239.
Professio censualis §. 221. Natalis 221.
Prolytae §. 129.
Promissio jurata liberti §. 361.
Promulgation §. 159.
Prorätoren §. 182. 196.
Proscriptio bonorum §. 591. pignoris 287.
Protocollum §. 201.
Provincia §. 141. Pop. s. Sen. Caesarea 144.
Provocatio ad Populum §. 635.
Prudentes §. 75.
Pubertas §. 238.
Pueri alimentarii §.

Q.

Quaestio als Folter §. 571. 628. Domitiana 88. perpetua 62.
Quaestor §. 184. 194. 196. sacri Palatii 191.
Quarta Divi Pii §. 515. Falcidia 498. 503. 511. Sabiniana 515.
Quasi §. 28. Quasicontracte 296. Quasidelicte 296. Quasi possessio 264.
Querela inoff. donat. §. 514. inoff. testam. 509. non numer. pecun. 307.
Quinque pedes §. 247.
Quinquenalis §. 231.
Quiriten §. 13.

R.

Ramnes §. 151.
Rapina §. 330. 616.
Rationalis §. 197.
Rationes domesticae §. 251. juris 80.
Rauduscul um §. 252.
Realcontracte §. 308.
Reatus §. 628.
Rebellatio §. 546.
Receptitia §. 402.
Receptum §. 316.
Rechtskraft §. 572.
Rechtsmittel §. 584.
Recitare per semet ipsos §. 130.
Rectores §. 198.
Recuperätoren §. 548.
Regnum §. 141.
Regula Catoniana §. 86. 491. juris 80.
Relatio ad principem §. 580. 584.

Relegation §. 604.
Religion §. 202.
Remotion des Vormundes §. 429.
Repetundae §. 638.
Repromissio §. 259.
Repudium §. 411.
Requirendus annotatus §. 631.
Res §. 246. communis 643. divini juris 207. extra commercium 246. fisci 215. judicata 73. 572. mancipi 248. privata principis 215. publica 141. 229. religiosa 207. sacra 207. sancta 207. uxoria 397.
Rescissio actor. princ. §. 173.
Reſcripte §. 54. im Proceſſe 580.
Residua §. 638.
Responsa Papiniani §. 107.
Respondere §. 77.
Responsio Celsina §. 88.
Restitutio in integrum §. 523 ff. gegen Erkenntniſſe 585. in Criminalfällen 635. 637.
Restitutio natalium § 363.
Retractatio sententiae §. 585.
Reus §. 291. 532. stipul. et promitt. 304.
Revocatio domum §. 539. 540.
Revocatio sententiae §. 585.
Rex §. 157.
Rhetoren §. 7.
Römer §. 13.
Roma §. 142.
Rufinus (Licinius) §. 96.
Rutilius Maximus §. 93.

S.

Sabinianer §. 81.
Sabinus §. 87.
Sacerdotium justitiae §. 75.
Sachen §. 246.
Sacra §. 203. 522.
Sacramentum §. 554.
Sacrilegium §. 616.
Salgamum §. 219.
Sanates §. 148 Not. 1.
Sanctio Legis §. 39. pragmatica 54.
Satisdatio §. 259. im Proceſſe 564. 580.
Saturninus (Claudius) §. 91. (Venulejus) 93.
v. Savigny §. 2. 4. 11. 12.
Scävola (Mucius) §. 86. (Cervidius) 91.
Schaltmonat §. 224.
Scheidung §. 411.
Schenkung §. 314.
Scholae der Officialen §. 200.
Scholien der Baſiliken §. 133.
Schrift bei Rechtsgeſchäften §. 251.
Schriften der Juriſten §. 83.
Schulen der Juriſten §. 81. als Anſtalten zum juriſtiſchen Unterricht 128. Abendländiſche Rechtsſchule 137.
Schulting §. 11.
Schwägerſchaft §. 370.
Sclaven §. 150. 343. deren Delicte 640.
Scribere als Rechtsausübung §. 76.
Scrinia §. 193.
Scriptura als Abgabe §. 214.
Secare in partes §. 582.
Secretum judicis §. 571.
Sectio bonorum §. 521.
Selbſtbefreiung des Gefangenen §. 617.
Selbſthülfe §. 255.
Senat §. 164.
Senatorius ordo §. 152.
Senatus Consultum §. 51. de Bachanalibus 51. de imper. Vespas. 51. Apronianum 492. Articulejanum 500. Calvisianum 407. Claudianum 407. 417. 419. Dasumianum 500. Junianum 363. Largianum 489. Libonianum 448. Macedonianum 377. Neronianum 491. Orphitianum 479. Pegasianum 492. 497. 503. Persicianum 407. Plancianum 413. 519. Rubrianum 500. Sabinianum 515. Silanianum 359. 640. Tertullianum 480. Trebellianum 503. Turpillianum 631. Vellejanum 321.
Senes ad coemtiones §. 522. coemtionales 522.
Sententiae im Gegenſatz von opi-

niones §. 77. im Processe 552. 572. receptae 94.
Separatio fructuum §. 278.
Sepulcra §. 207.
Servitus rei §. 281.
Servius §. 8. (Sulpitius) 86.
Servus §. 150. 343. dessen Delicte 640. adscriptitius 365. fugitivus 349. poenae 605. publicus 216. receptitius 402. vicarius 347.
Sestertium 223.
Sestertius. 223.
Severus §. 102. (Alexander) 58. (Septimius) 58.
Siglen §. 33. 117.
Sigonius §. 11.
Signa testam. §. 466.
Significatio Verborum §. 80.
Silentarii §. 201.
Societät §. 311.
Socii als Bestandtheile des Staats §. 149.
Soldaten §. 209. deren Delicte 639. deren Testamente 440.
Solidus §. 223.
Solution §. 292.
Spartian §. 7.
Specification §. 269.
Spectabilis §. 189.
Spiele §. 322.
Sponsalien §. 415.
Sponsio §. 318. im Processe 564. pro praede litis et vind. 569.
Sprüchwörter im Rechte §. 80.
Spurii §. 369.
Staatsgewalt §. 156.
Stationes fisci §. 220.
Statu liber §. 353. 640.
Status §. 236.
Stellionatus §. 615.
Stephanus §. 132.
Steuern §. 218.
Stipendium §. 218.
Stipulatio §. 303. Aquiliana 340. fructuaria 579. partis et pro parte 502. 503. tribunitia 259.
Stirpe succedere 487.
Stoicismen §. 79.
Stuprum §. 612.
Subnotatio principis §. 54.
Subrogare Legi §. 36.
Subscriptio Constit. §. 55. in crimen 628.
Subscriptores §. 619.
Substitution im Testamente §. 446.
Subvades §. 561.
Succedere als Aufrücken in der Erbfolge §. 461. 474.
Successiones per universitatem §. 436.
Suffragii jus 149.
Suffragium beim Kaiser §. 171.
Suidas §. 9.
Sui juris §. 342.
Summa Novell. §. 138.
Summatim cognoscere §. 530.
Superficies §. 285.
Supraillustres §. 189 a.
Suus §. 372.
Symbole des Rechts §. 28.
Symmachus §. 8.
Syngrapha §. 306.
Synopsis §. 133.

T.

Tabelliones §. 201.
Tabula aliment. Traj. §. 225. Heracleensis 47.
Tabulae Caeritum §. 162. novae 340. testamenti 448. 466.
Taruntenus Paternus §. 91.
Talio §. 325.
Tempus deliberandi §. 455.
Tergiversatio §. 631.
Terrentius Clemens §. 89.
Tertullian §. 93.
Tesserae §. 225.
Testamentum civile §. 440. 447. 477. holographum 477. injustum 460. inofficiosum 509. irritum 460. nuncupativum 448. praetorium 466. in procinctu 447. publicum 477. ruptum 460.
Thalleläus §. 132.
Theilungsklagen §. 556.
Theodora §. 108.
Theodorich §. 105.
Theodos II. §. 59. 101. 102.

Theophilus §. 111. 117. 124. 128. 132.
Thibaut §. 2. 4.
Tiber bei Rom §. 142.
Tignum junctum §. 277. 329.
Timotheus §. 106.
Tities §. 151.
Titulus edicti §. 64. lucrativus 274. possess. 273. der Rechtsbücher 113. 120. de V. O. 122. de V. S. 122. de R. J. 122.
Togati §. 536.
Tradition §. 271. bei Servituten 282.
Trajan. §. 57.
Transmissio hereditatis §. 461.
Trebatius Testa §. 86.
Tres partes §. 139.
Tribonian §. 108.
Tribunus §. 182. celerum 179. plebis 187.
Tribus §. 162. 218.
Trinoctium §. 388.
Triumviri capitales §. 188.
Tryphoninus (Claudius) §. 93.
Tuteia §. 420. dativa 422. fiduciaria 424. legitima 422. matris 421. 224. pupillaris 420. sexus 420. testament. 422. 504.
Tutor Atilianus §. 425. cessitius 430. optivus 423. praetorianus 532.
Tyran §. 169.

U.

Ulpianus §. 95. de edendo 138.
Unmündige, deren Verträge §. 297.
Unterrichtsanstalten §. 227. für die Rechtswissenschaft 127.
Urbs §. 142.
Urkunden §. 251.
Usucapio §. 273. pro herede 458. libertatis 284. lucrativa 273. pro possessore 473. servitutis 283.
Usurae §. 260. assis 260. centesimae 260. rei judicatae 574.
Usureceptio §. 279. lucrativa 279. ex praediatura 286.
Usus als Erwerbsart §. 273. der manus 388. als Servitut 281. am Sclaven 352.
Ususfructus §. 281. am Sclaven 352. 358.
Uterini §. 367.
Utile §. 28.

V.

Vades §. 561.
Vadimonium §. 561.
Valentinian III. §. 102. 103.
Valerius Maximus §. 8.
Varro §. 8.
Venditio bonorum §. 521. 590.
Venditio duplaria, simplaria §. 300.
Veneficium §. 610.
Venus nefanda §. 612.
Verbalcontract §. 302.
Vergiftung §. 610.
Verjährung der Klagen §. 257. des Eigenthums 273. der Strafe 601.
Verlöbniß §. 415.
Vermächtniß §. 490.
Verres §. 141.
Versorgungswesen §. 225.
Versus §. 118.
Vespasian §. 57.
Verwandschaft §. 367.
Via publica §. 213. als Servitut 281.
Vicarii §. 198.
Vice sacra agere §. 189.
Vicesima hereditat. §. 218. manumiss. 218.
Vigiles §. 228.
Vigintivirat §. 188.
Vindex §. 553.
Vindicatio rei §. 280. 568.
Vindicta privata §. 598. 612. 616.
Vindiciae §. 568.
Virgil §. 8.
Vis ex conventu §. 568. publ. et priv. 613.
Vocatio in jus §. 553.

Völkerrecht §. 642.
Volk §. 158.
Volksgericht §. 620.
Volumen als Abth. des corp. jur. §. 139.
Vormundschaft §. 419.
Vota publica §. 172.
Volusius Maecianus §. 91.
Vulgata lectio §. 137. versio 126 a.
Vulgo quaesiti §. 369.

W.

Westgothen, deren Rechtsbuch §. 106.
Wetteh §. 322.
Wettkämpfe §. 226.
Widerklage §. 576.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand §. 523.
Wohnort §. 240.

Z.

Zehnten §. 214.
Zeugniß in Civilfällen §. 571. in Criminalfällen 626. Verbindlichkeit dazu 336.
Zinsen §. 260.
Zölle §. 218.
Zonaras §. 7.
Züchtigung §. 604.
Zwölftafelgesetz §. 42.

Druck von Friedrich Ernst Huth

Druckfehler

haben bei der Entfernung des Verfassers von dem Druckorte nicht vermieden werden können; auch die vollständige Verbesserung ist dem Verfasser wegen Kürze der Zeit und Menge der Geschäfte in diesem Augenblick nicht möglich. Einige der störendsten sind folgende:

Seite	14	Zeile	13 ehesten statt ersten.
—	72	—	2 nün st. nur.
—	91	—	3 im §. 96. Monitorium st. Monitoriorum.
—	132		Not. 1. Links st. Rechts.
—	315	—	3 wahren st. mehren.
—	322	—	3 im §. 373. lange st. lange Zeit.
—	325	—	4 im §. 377. Darlehn st. Darlehnen.
—	347	—	12 Bewilligung st. Bewilligungen.
—	353	—	13 Repudient st. Repudiant.
—	356	—	2 in Not. 1. (§. 32) st. §. (32.)
—	359	—	7 oder der in Constatinopel st. oder in Constantinopel der.
—	381	—	3 v. unt. inserirte st. inserirte
—	406	—	4 in Not. 2. wurde nicht st. wurde sie nicht.
—	409	üb. Z.	4 v. unt. setze man §. 477.
—	443	Zeile	5 im §. 511. Gliria st. Glicia.
—	501	—	9 D) st. 4)
—	562	—	4 nur st. und.
—	566	—	9 im §. 640. Silaneanum st. Silanianum.
—	571	—	4 im §. 645. inter st. intra.

Law Schweppe, Albrecht
Rom Römische Rechtsgeschichte
S414

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY